ب لا ولاية للجاهل لانتفاء شهادة الجاهل على العالم لان الشهادة
من باب الولاية فولاية الجاهل على العالم
نقلت هذه المسئلة من الحاوي والاشباه

الكوري ابرهيم الطرابلسي نظر فيه ودعا لصاحبه
بانه زاده الله تعالى بالسعادة وعلو الارتقاء بمن رقى
وهذا بخط صاحبه [illegible]
وبلاد الاسلامية [illegible] سنة ١٠٥

قال ابن [illegible] المؤرخ [illegible] الخفيف
يغسل الماء [illegible] اما [illegible] كل يوم قبيل الرائد
[illegible] ان [illegible] على [illegible]
او [illegible] الكوري [illegible] فقال
مكي [illegible] فالحرم ولغيره [illegible] الحرم
افلح من كان له [illegible]
يا [illegible] كل يوم [illegible]

استصلحه الفقير الى الله سبحانه وتعالى
عثمان كان الله له

[illegible] الاحرام
[illegible] الخليفة كريم المدني
عرق العراقي [illegible] وبذي الحليفة [illegible]
والاهل [illegible] فاستقبل
للشام جحفة ان مررت بها
[illegible] الكوري فقال
مكي [illegible] فالحرم ولغيره [illegible] الحرم
واحسن [illegible] الانشاد قولي وهو
مكي وغيره [illegible] فالحرم [illegible]

[illegible]

وقف السلطان المعظم المنصور والسلطان الخاقان الموقر المشهور
ناشر الشريعة والملة الحنيفية البيضاء الآمر بالحكم بأصح أقوال الفقهاء
السلطان ابن السلطان السلطان أبو الفتوح والمغازي محمود خان
ابن السلطان مصطفى خان جعله الله في حصن وقايته محفوظا
ومن نعم عنايته الجليلة محظوظا وأنا الفقير إليه
سبحانه وتعالى مصطفى طاهر المفتش
بأوقاف الحرمين الشريفين المحترمين
غفر له

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله ولا حول ولا قوة الا بالله والصلوة والسلام على رسول الله سيدنا محمد بن عبد الله وعلى جميع انبيآء الله وملائكة الله ورضي الله عن الصحابة اولياء الله وعن التابعين لهم في دين الله هذا شرح لمختصر القدوري الذي جمعته بالفاظ مختصرة وعبارات ظاهرة يشتمل على كثير من المعاني والمذاكرة اوضحته لذوي الافهام القاصرة وسميته الجوهرة النيرة واستعنت في ذلك بمن له الحمد في الاولى ولحق الاخرة سبحانه هو اهل التقوى والمغفرة قال الشيخ الامام ابو الحسين رحمه الله تعالى

كتاب الطهارة

الكتاب في اللغة هو الجمع يقال كتبت الشي اي جمعته ومنه الكتابة وهي جمع الحروف بعضها الى بعض فقوله كتاب الطهارة اي جمع مسائل الطهارة وفي الشرع عبارة عن الشمل والاحاطة وهما لفظان مترادفان بمعنى واحد وقيل هما غيران وهو الصحيح فالاحاطة اعم من الشمل لان الشمل هو جمع المتفرق يقال جمع الله شمله اي ما تفرق من امره والاحاطة ما احاط بالشي بعد جمعه فهي جامعة للشمل محيطة به مثال الشمل ما قالوه في كلمة الجميع انها توجب الاجتماع دون الانفراد كما اذا قال الامير للجند جميع من دخل هذا الحصن فله عشر من الابل فدخل منهم عشرة فان لهم عشرا من الابل لا غير بينهم جميعا ومثال الاحاطة اذا قال كل من دخل هذا الحصن فله عشر من الابل فدخل منهم عشرة كان لكل واحد منهم على الانفراد عشر من الابل فبان لك ان كلمة الجميع للشمل دون الاحاطة وكلمة كل للشمل والاحاطة والطهارة في اللغة هي النظافة وعكسها الدنس وفي الشرع عبارة عن غسل اعضآ مخصوصة وعكسها الحدث ويقال ايضا عبارة عن رفع حدث او ازالة نجس حتى يسمى الدباغ والتيمم طهارة واعم من هذا ان يقال عبارة عن ايصال مطهر لمحل يجب تطهيره او يندب اليه والمطهر هو المآ عند وجوده والصعيد عند عدمه والطهارة على ضربين حقيقية وهي الطهارة بالمآ وحكمية وهي التيمم والطهارة بالمآ على ضربين خفيفة كالوضوء وغليظة كالغسل من الجنابة والحيض والنفاس وانما بدا الشيخ بالخفيفة

لانها

لانها اعم واغلب قال رحمه الله قال الله تعالى يا ايها الذين امنوا اذا قمتم الى الصلوة الاية بدا بها تبركا ودليلا على وجوبه ومن اسرارها انها تشتمل على سبعة فصول كلها مثنى طهارتان الوضوء والغسل ومطهران المآ والصعيد وحكمان الغسل والمسح وموجبان الحدث والجنابة ومبيحان المرض والسفر وكنايتان الغائط والملامسة وكرامتان تطهير الذنوب واتمام النعمة واما مما موته شهيدا قال عليه الصلوة والسلام من داوم على الوضوء مات شهيدا وفي الاية اضمار الحدث اي اذا قمتم الى الصلوة وانتم محدثون وانما قال في الوضوء واذا قمتم وفي الجنابة وان كنتم لان اذا تدخل على امر كائن او منتظر لا محالة وان تدخل على امر ربما يكون وربما لا يكون والقيام الى الصلوات ملازم والجنابة ليست بملازمة فانها قد توجد وقد لا توجد قوله فاغسلوا وجوهكم الغسل هو الاسالة وحد الوجه من قصاص الشعر الى اسفل الذقن طولا ومن شحمة الاذن الى شحمة الاذن عرضا حتى انه يجب غسل البياض الذي بين العذار والاذن عندهما وعند ابي يوسف لا يجب وان غسل وجهه ولم يصل المآ الى ما تحت حاجبه اجزاه كذا في الينابيع ولو رمدت عينه او اجتمع رمصها في جانب العين والحظ وجب عليه ايصال المآ الى الماق كذا في الذخيرة الرمص وسخ العين وموق العين طرفها مما يلي الانف وجمعه اماق واللحاظ بفتح اللام طرفها مما يلي الاذن قوله وايديكم الى المرافق اي مع المرافق واحدها مرفق بكسر الميم وفتح الفآ وعكسه المفصل بفتح الميم وكسر الصاد والسنة ان يبدا في غسل الذراعين من الاصابع الى المرفق فان عكس جاز كذا في الجخندي ويجب غسل ما كان مركبا على اعضآ الوضوء من الاصبع الزايدة والكف الزايدة فان خلق على العضد غسل ما يحاذي محل الفرض ولا يلزمه غسل ما فوقه كذا في الينابيع وفي الفتاوى العجين في الظفر يمنع تمام الطهارة والوسخ والدرن لا يمنع وكذا التراب والطين في الظفر لا يمنع والخضاب اذا تجسد يمنع كذا في الوجيز وقشرة القرحة اذا ارتفعت ولم يصل المآ الى ما تحتها لا يمنع قوله وامسحوا برؤسكم المسح هو الاصابة فلو كان شعره طويلا فمسح عليه ان كان مما تحت اذنه لا يجوز وان كان من فوقها جاز وان كان بعض راسه محلوقا فمسح على غير المحلوق جاز وان اصاب راسه ما المطر اجزاه عن المسح سوا مسحه ام لا وان مسح راسه ثم حلقه لم يجب عليه اعادة المسح وان مسح راسه بما اخذه من لحيته لم يجز لانه مستعمل وان مسحه ببلل في كفه لم يستعمله جاز كذا

في الفتاوى **قوله** وارجلكم الى الكعبين. قرئ وارجلكم بالنصب عطفا على الوجه والايدي
تقديره فاغسلوا وجوهكم وايديكم وارجلكم. وقرئ وارجلكم بالخفض على المجاورة. ومذهب
الروافض ان الارجل ممسوحة احتجاجا بقراءة الخفض عطفا على الرؤس قلنا الخفض انما هو
على المجاورة والاتباع لفظا لا معنى. ومثله قراءة حمزة والكسائي وحور عين بالخفض على
المجاورة لقوله تعالى وفاكهة مما يتخيرون ولحم طير. وفي الكشاف لما كانت الارجل تغسل بصب
الماء وذلك مظنة الاسراف المذموم عطفت على الممسوح لا لتمسح ولكن للتنبيه على وجوب
الاقتصاد. وانما ذكر المرافق بلفظ الجمع والكعبين بلفظ التثنية لان ما كان واحدا من
واحد فتثنيته بلفظ الجمع ولكل يد مرفق واحد فلذا الجمع. ومنه قوله تعالى فقد صغت قلوبكما
ولم يقل قلباكما وما كان اثنين من واحد فتثنيته بلفظ التثنية فلما قال الى الكعبين علم ان
المراد من كل رجل كعبان **قوله** ففرض الطهارة. الفرض في اللغة هو القطع والتقدير
قال الله تعالى سورة انزلناها وفرضناها اي قدرناها وقطعنا الاحكام فيها قطعا. وفي الشرع
عبارة عن حكم مقدر لا يحتمل زيادة ولا نقصانا ثبت بدليل قطعي لا شبهة فيه كالكتاب والخبر
المتواتر حتى انه يكفر جاحده. ويقال فرض القاضي النفقة اي قدرها **قوله** غسل الاعضاء
الثلثة يعني الوجه واليدين والقدمين. سماها ثلاثة وهي خمسة لان اليدين والرجلين
جعلا في الحكم بمنزلة عضوين كما في الدية **قوله** ومسح الراس انما اخره لانه ممسوح والاعضاء
مغسولة فلما كانت متفقة في الغسل جمع بينها في الذكر **قوله** والمرفقان والكعبان
يدخلان في الغسل. وقال زفر لا يدخلان لان الغاية لا تدخل تحت المغيا كالليل في الصوم قلنا
نعم لكن المرافق والكعبان غاية اسقاط فلا يدخلان في الاسقاط لان قوله وايديكم يتناول كل
الايدي الى المناكب. فلما قال الى المرافق خرج من ان يكون المرفق داخلا تحت السقوط لان
الحد لا يدخل في المحدود. فبقي الغسل ثابتا في اليد مع المرفق. وفي باب الصوم ليست الغاية غاية
اسقاط وانما هي غاية لمد الحكم اليها. لان الصوم ينطلق على الامساك ساعة فهي غاية اثبات
لا غاية اسقاط. واعلم ان الغايات اربع غاية مكان. وغاية زمان. وغاية عدد. وغاية فعل فغاية
المكان من هذه الحائط الى هذه الحائط. وغاية الزمان ثم اتموا الصيام الى الليل. وكلاهما لا يدخلان
في المغيا. وغاية العدد له علي من درهم الى عشرة. وانت طالق من واحدة الى ثلاث. وهي لا تدخل
عند ابي حنيفة وزفر. وعندهما تدخل. وغاية الفعل اكلت السمكة حتى راسها ان نصبت السين دخلت

ونكون

ونكون حتى بمعنى الواو عاطفة. وان خفضتها لم تدخل وتكون حتى بمعنى الى. وانما قال يدخلان
في الغسل ولم يقل يفرض غسلهما. لانهما انما يدخلان عملا لا اعتقادا حتى لا يكفر جاحد فرضية
غسلهما **قوله** والمفروض في مسح الراس مقدار الناصية وهو ربع الراس والناصية هي الشعر
المائل الى ناحية الجبهة. والراس له ربع قطع الناصية. والقذال. والفودان. وقوله مقدار
الناصية اشارة الى انه يجوز ان يمسح اي الجوانب شاء من الراس مقدارها. وانما قال والمفروض
ولم يقل والفرض لان المراد كونه مقدارا لا مقطوعا به. لان الفرض هو القطع حتى انه لا يكفر
جاحد هذا المقدار. والتقدير بمقدار الناصية هو اختيار الشيخ. وفي رواية مقدار ثلاث
اصابع. ولو ادخل المحدث راسه في الاناء يريد مسحه اجزاه عن المسح ولا يفسد الماء عند ابي يوسف
وقال محمد يصير الماء مستعملا ولا يجزيه عن المسح. وكذا الخف على هذا الاختلاف **قوله** روي
المغيرة بن شعبة ان النبي صلى الله عليه وسلم اتى سباطة قوم الخ. وفي هذا الحديث ست فوائد
احدها جواز دخول ملك الغير الخراب بغير اذنه. لانه قال سباطة قوم. والسباطة هي الدار الخراب
وقيل هي الكناسة بضم الكاف وهي القمامة. والمراد هنا موضع القائها. واما الكناسة بالكسر فهي
المكنسة. والثانية جواز البول في دار غيره الخراب دون الغائط لان البول تنشفه الارض
فلا يبقى له اثر. والثالثة ان البول ينقض الوضوء. والرابعة ان الوضوء بعده مستحب. والخامسة
تقدير مسح الراس بالناصية. والسادسة ثبوت مسح الخفين بالسنة. وانما اورد الحديث هكذا
مطولا والحاجة انما هي الى مسح الناصية ليكون ادل على صدق الراوي واتقانه للحديث
قوله وسنن الطهارة. السنة في اللغة هي الطريقة سواء كانت مرضية ام غير مرضية
قال عليه الصلوة والسلام من سن سنة حسنة فله ثوابها وثواب من عمل بها الى يوم القيمة ومن سن
سنة سيئة كان عليه وزرها ووزر من عمل بها الى يوم القيمة. وهي في الشرع عبارة عما
واظب عليه النبي صلى الله عليه وسلم او واحد من اصحابه. ويوجر العبد على اتيانها ويلام على تركها
وهي تتناول القولي والفعلي. قال الفقيه ابو الليث السنة ما يكون تاركها فاسقا وجاحدها
مبتدعا. والنفل ما لا يكون تاركه فاسقا ولا جاحده مبتدعا **قوله** غسل اليدين ثلاثا
يعني الى الرسغ وهو منتهى الكف عند المفصل. ويغسلهما قبل الاستنجا وبعده هو الصحيح وهو
سنة تنوب عن الفرض حتى انه لو غسل ذراعيه من غير ان يعيد غسل كفيه جاز **قوله** قبل
ادخالهما الاناء اي ادخال احدهما. ويسن هذا الغسل مرتين قبل الاستنجا وبعده **قوله** اذا استيقظ

اجزاه

المتوضي من نومه هذا الشرط وفاق لاقصد حتى انه سنة للمستيقظ وغيره وسمى متوضيا لا
النبي اذا قرب من الشي سمي باسمه كما قال عليه الصلوة والسلام لقنوا موتاكم لا اله الا الله سماهم موتى
لقربهم منه • وسوا استيقظ من نوم الليل او النهار وقال الامام احمد ان استيقظ من نوم النهار
فمستحب ومن نوم الليل واجب **قوله** وتسمية الله تعالى في ابتداء الوضوء • الكلام فيها في ثلاثة
مواضع • كيفيتها • وصفتها • ووقتها • فكيفيتها بسم الله العظيم والحمد لله على الاسلام • وان قال
بسم الله الرحمن الرحيم اجزا لان المراد من التسمية هنا مجرد ذكر اسم الله تعالى لا التسمية على
التعيين • واما صفتها فذكر الشيخ انها سنة • واختار صاحب الهداية انها مستحبة قال وهو
الصحيح • واما وقتها فقبل الاستنجا وبعده هو الصحيح • فان اراد ان يسمي قبل الاستنجا سمي
قبل كشف العورة • فان كشف قبل الاستنجا سمي بقلبه ولا يحرك لسانه لان ذكر الله حال الانكشاف
غير مستحب تعظيما لاسمه تعالى • فان نسي التسمية في اول الطهارة اتى بها متى ذكرها قبل الفراغ
حتى لا يخلو الوضو منها **قوله** والسواك هو سنة مؤكدة ووقته عند المضمضة • وفي
الهداية الاصح انه مستحب • ويستاك اعالي الاسنان واسافلها • ويستاك عرض اسنانه ويبتدي
من الجانب الايمن • فان لم يجد سواكا استعمل خرقة خشنة • او اصبعه السبابة من يمينه
ثم السواك عندنا من سنن الوضوء • وعند الشافعي من سنن الصلوة • وفايدته اذا توضا
للظهر بسواك وبقي على وضوئه الى العصر او المغرب كان السواك الاول سنة للكل عندنا
ويسن عنده ان يستاك لكل صلوة • واما اذا نسي السواك للظهر ثم ذكر بعد ذلك فانه يستحب
له ان يستاك حتى يدرك فضيلته وتكون صلوته بسواك اجماعا **قوله** والمضمضة
والاستنشاق هما سنتان موكدتان عندنا • وقال مالك فرضان • وكيفيتهما ان يمضمض
فاه ثلاثا ياخذ لكل مرة ماء جديدا ثم يستنشق كذلك • فلو تمضمض ثلاثا من غرفة واحدة لم
يصر آتيا بالسنة • وقال الصير في صار آتيا بها • قال واختلفوا في الاستنشاق ثلاثا من غرفة واحدة
قيل لا يصير آتيا بالسنة بخلاف المضمضة • لان في الاستنشاق يعود بعض الما المستعمل الى
الكف • وفي المضمضة لا يعود لانه يقدر على امساكه • والمبالغة فيهما سنة اذا كان غير
صايم • واختلفوا في صفة المبالغة قال شمس الايمة هي في المضمضة ان يدير الما في فيه
من جانب الى جانب • وقال الامام خواهر زاده هي في المضمضة الغرغرة • وفي الاستنشاق
ان يجذب الما بنفسه الى ما اشتد من انفه • ولو تمضمض وابتلع الما ولم يمجه اجزاه • ولا فضل

أن

ان يلقيه لانه ما مستعمل **قوله** ومسح الاذنين وهو سنة موكدة ويمسح ظاهرهما
وهو ان يدخل سبابته في صماخيه وهما ثقبا الاذنين ويديرهما في زوايا اذنيه ويدير
ابهاميه على ظهر اذنيه • ومسح الرقبة قيل سنة وهو اختيار الطحاوي • وقيل مستحب وهو
اختيار الصدر الشهيد • ويمسحهما بما جديد • وفي النهاية يمسحهما بظهر الكفين • ومسح الحلقوم بدعة
قوله وتخليل اللحية والاصابع • اما تخليل اللحية فمستحب عندهما • وقال ابو يوسف سنة وهو
اختيار الشيخ • وكيفية تخليلها من اسفل الذقن الى فوق اللحية مكسورة اللام • وجمعها لحا ولحا
بضم اللام وكسرها • واللحى بفتح اللام عظم الفك • وهو منبت اللحية • وجمعه لحى ولحي بضم اللام
وكسرها • واما تخليل الاصابع فسنة اجماعا • وتخليلها من اسفل الى فوق بما متقاطر وينبغي ان يخلل
بخنصره اليسرى • وانما يكون التخليل سنة بعد وصول الما • وكيفية التخليل ان يبدا بخنصر رجله
اليمنى ويختم بابهامها • ويبدا بابهام رجله اليسرى ويختم بخنصرها • والفرق بين تخليل اللحية
والاصابع ان المقصود بالتخليل استيفا الفرض في محله وذلك انما يكون في الاصابع • ولا ما
في اللحية فداخل الشعر ليس بمحل للفرض بل الفرض امرار الما على ظاهرها • ولو توضا في الما الجاري
او في الغدير العظيم وغمس رجليه اجزاه • وان لم يخلل الاصابع كذا في الفتاوى **قوله** وتكرار
الغسل الى الثلاث الاولى فرض والثنتان سنتان موكدتان على الصحيح • وان اكتفى بغسلة
واحدة اثم لانه ترك السنة المشهورة وقيل لا ياثم لانه اتى بما امره به ربه • والسنة تكرار
الغسلات لا الغرفات **قوله** ويستحب للمتوضي ان ينوي الطهارة • المستحب ما كان مدعوا
اليه على طريق الاستحباب دون الحتم والايجاب • وفي اتيانه ثواب وليس في تركه عقاب
والكلام في النية في اربعة مواضع • في صفتها • وكيفيتها • ووقتها • ومحلها • اما صفتها فذكر
الشيخ انها مستحبة والصحيح انها سنة موكدة • واما كيفيتها فانه يقول نويت ان اتوضا للصلوة
تقربا الى الله تعالى • او نويت رفع الحدث • او نويت استباحة الصلوة او نويت الطهارة • واما
وقتها فعند غسل الوجه • واما محلها فالقلب • والتلفظ بها مستحب • ثم النية انما هي فرض
للعبادات قال الله تعالى وما امروا الا ليعبدوا الله مخلصين له الدين • والاخلاص هو النية
والوضو نفسه ليس بعبادة وانما هو شرط للعبادة • الا ترى انه لو كرره مرارا في مجلس واحد
كان مكروها لما فيه من الاسراف المذموم في الما • وانما كانت النية فرضا في التيمم لان التراب
لم يعقل مطهرا فلا يكون مزيلا للحدث فلم يبق فيه الا معنى التعبد • ومن شرط العبادة النية

واما الما فمطهر بطبعه فلا يحتاج الى النية الا انه لا يقع قربة بدون النية لكنه يقع
مفتاحا للصلوة لوقوعه طهارة باستعمال المطهر بخلاف التيمم لان التراب غير مطهر الا في
حالة ارادة الصلوة حتى انه لو وقع التراب على اعضايه من غير قصد او علم انسانا التيمم لم يكن
مفتاحا للصلاة **قوله** ويستوعب راسه بالمسح الاستيعاب هو الاستيصال يقال استوعب
كذا اذا لم يترك منه شيأ والاستيعاب سنة موكدة على الصحيح • وصورته ان يضع من كل واحد
من اليدين ثلاث اصابع على مقدم راسه ولا يضع الابهام ولا السبابة ويجافي بين كفيه
ويمدهما الى القفا ثم يضع كفيه على موخر راسه ويمدهما الى مقدم راسه ثم يمسح ظاهر اذنيه
بابهاميه وباطنهما بمسبحتيه كذا في المستصفى • ويمسح رقبته بظهر اليدين **قوله** وترتيب
الوضوء • الترتيب عندنا سنة موكدة على الصحيح ويسيء بتركه • والبداءة بالميامن فضيلة وسوى
عندنا الوضوء والتيمم في كون الترتيب فيهما سنة **قوله** فيبدا بما بدا الله تعالى بذكره وهو
غسل الوجه • والموالاة سنة عندنا • وقال مالك فرض • والموالاة هي التتابع • وحده ان لا
يجف الما عن العضو قبل ان يغسل ما بعده في زمان معتدل • ولا اعتبار بشدة الحر والرياح
فان الجفاف يسارع فيهما • ولا بشدة البرد فان الجفاف يبطي فيه • ويعتبر ايضا استواء حالة
المتوضي فان الجفاف يسارع اليه لاجل الحمام • وانما يكره التفريق في الوضوء اذا كان بغير عذر
اما اذا كان بعذر بان فرغ ما الوضوء او انقلب الانا فذهب لطلب الما وما اشبه ذلك فلا باس
بالتفريق على الصحيح • وهكذا اذا فرق في الغسل والتيمم **قوله** وبالميامن اي يبدا باليد اليمنى
قبل اليسرى وبالرجل اليمنى قبل اليسرى • وهو فضيلة على الصحيح لان النبي عليه الصلاة والسلام
كان يحب ان يبدا بالميامن في كل شي حتى في لبس نعليه وهذه اشارة الى انه كان ينبغي تقديم
مسح الاذن اليمنى على اليسرى كما في اليدين والرجلين • لكنا نقول اليدان والرجلان يغسلان
بيد واحدة فيبدا فيهما بالميامن • واما الاذنان فيمسحان معا باليدين جميعا لكونه ذلك اسهل
حتى لو لم يكن له الا يد واحدة او باحدى يديه علة ولا يمكنه مسحهما معا فانه يبدا بالاذن
اليمنى كما في اليدين والرجلين • والحق بعضهم الخدين بالاذنين في الحكم • وليس في اعضاء
الطهارة عضوان لا يستحب تقديم الايمن منهما الا الاذنين **قوله** والمعاني الناقضة
للوضوء • لما فرغ من بيان فرض الوضوء وسننه ومستحباته شرع الآن في بيان ما ينقضه والنقض
متى اضيف الى الاجسام يراد به ابطال تاليفها • ومتى اضيف الى غيرها يراد به اخراجه عما

هو المطلوب منه • والمتوضي ههنا كان قادرا على الصلوة ومس المصحف فلما بطل ذلك
بالحدث انتقضت صفته وخرج عما كان عليه **قوله** كل ما خرج من السبيلين وهما الفرجان
ومن داب الشيخ رحمه الله ان يبدا بالمتفق فيه ثم بالمختلف فيه والخارج من السبيلين متفق
فيه على انه ينقض الوضوء فقدمه لذلك ثم عقبه بالمختلف فيه وهو خروج الدم والقيح
والقي وغير ذلك • واعلم ان كلمة كل وضعت لعموم الافراد فيتناول المعتاد وغير المعتاد
كدم الاستحاضة والمذي والودي والدود والحصا وغير ذلك • ومفهوم كلام الشيخ
ان كل ما خرج ينقض الوضوء فهو كذلك قلنا نعم الا الريح الخارجة من الذكر وفرج
المراة فانها لا تنقض على الصحيح الا ان تكون المراة مفضاة • وهي التي مسلك بولها
وغايطها واحد فخرج منها ريح منتنة فانه يستحب لها الوضوء ولا يجب لانه يحتمل انها خرجت
من الدبر فتنقض ويحتمل انها خرجت من الفرج فلا تنقض • والاصل يقين الطهارة والناقض
مشكوك فيه فلا ينتقض وضوءها بالشك • لكن يستحب لها الوضوء لازالة الاحتمال • واما
الدودة الخارجة من الذكر والفرج فناقضة بالاجماع **قوله** والدم والقيح اذا
خرجا من البدن • وكذلك الصديد وهو ما الجرح المختلط بالدم قبل ان تغلظ
المادة فيكون فيه صفرة • وقيد بالبدن لان الخارج من السبيلين لا يشترط فيه التجاوز
وفي لفظ الدم والقيح ينقضان وان لم يتجاوز • وقال الشافعي لا ينقضان وان تجاوزا
وقيد بقوله خرجا احترازا عما اذا اخرجا بالمعالجة فانه لا ينقض الوضوء وهو اختيار صاحب
الهداية • واختار السرخسي النقض • وقيد بالدم والقيح احترازا من العرق المدمي اذا خرج
من البدن فانه لا ينقض لانه خيط لا مايع • واما الذي يسيل منه ان كان صافيا لا ينقض
قال في الينابيع الما الصافي اذا خرج من النقطة لا ينقض • وان ادخل اصبعه في انفه
فدميت اصبعه ان نزل الدم من قصبة الانف نقض • وان لم ينزل منها لم ينقض • ولو عض
شيئا فوجد فيه اثر الدم • او استاك فوجد في السواك اثر الدم لا ينقض ما لم يتحقق
السيلان • ولو تخلل بعود فخرج الدم على العود لا ينقض الا ان يسيل بعد ذلك بحيث
يغلب على الريق • ولو انتثر فسقط من انفه كتلة دم لا ينقض • وان قطرت قطرة دم
انتقض وضوءه **قوله** فتجاوز حد التجاوز ان ينحدر عن راس الجرح • واما اذا علا ولم ينحدر
لا ينقض • وعن محمد اذا انتفخ على راس الجرح وصار اكبر من راس الجرح نقض والصحيح الاول

ولو القي عليه ترابا او رمادا فتشرب به ثم خرج فجعل عليه ترابا ولولاه لتجاوز نقض
وكذا لو كان كلما خرج مسحه او اخذه بقطنة مرارا وكان بحيث لو تركه لسال نقض
ولو سال الدم الى ما لان من الانف والانف مسدود نقض ولو ربط الجرح فابتل الرباط
ان نفذ البلل الى الخارج نقض والا فلا ولو كان الرباط ذا طاقين فنفذ البعض الى البعض
نقض وان خرج من اذنيه قيح او صديد ان توجع عند خروجه نقض والا فلا ولو خرج
من بين اسنانه دم واختلط بالريق ان كانت الغلبة للدم او كانا سوا نقض وان كان
الريق غالبا لا ينقض وعلى هذا اذا ابتلع النايم الريق وفيه الدم ان كان الدم غالبا
او كانا سوا افطر والا فلا ولو مص القراد عضو انسان فامتلا ان كان صغيرا لا ينقض
وان كان كبيرا نقض وان سقط من جرحه دودة لا تنقض وهي طاهرة وان سقطت
من السبيلين فهي نجسة وتنقض الوضو واذا خرج الدم من الجرح ولم يتجاوز لا ينقض
وهل هو طاهر او نجس قال في الهداية ما لا يكون حدثا لا يكون نجسا يروى ذلك عن ابي يوسف
وهو الصحيح وعند محمد نجس والفتوى على قول ابي يوسف فيما اذا اصاب الجامدات
كالثياب والابدان والحصير وعلى قول محمد فيما اذا اصاب المايعات كالما وغيره وكذا
القي اذا كان اقل من ملا الفم على هذا الخلاف **قوله** يلحقه حكم التطهير يعني يجب تطهيره
في الحدث او الجنابة حتى لو سال الدم من الراس الى ما لان من الانف نقض الوضو بخلاف ما اذا نزل
البول الى قصبة الذكر لانه لا يلحقه حكم التطهير لانه لو قال ذلك دخل تحته باطن العين وباطن
الجرح لانه لا يستحيل تطهيره لان حقيقة التطهير فيه ممكنة واما حكمه فقد رفعه
الشارع للضرورة **قوله** والقي اذا ملا الفم وهو ما لا يمكن ضبطه الا بتكلف هو
الصحيح وقيل ما منع الكلام وقال الشافعي لا ينقض ولو ملا الفم وقال زفر ينقض
قليله وكثيره والقي خمسة انواع ما وطعام ومرة ودم وبلغم ففي الثلاثة الاول
ينقض اذا ملا الفم ولا ينقض اذا كان اقل واما البلغم فغير ناقض عندهما وان ملا الفم
وعند ابي يوسف ينقض اذا ملا الفم والخلاف في الصاعد من الجوف واما النازل من الراس
فغير ناقض اجماعا لانه مخاط واما الدم اذا كان غليظا جامدا غير سايل لا ينقض حتى يملا
الفم وان كان ذايبا نقض قليله وكثيره عندهما وقال محمد لا ينقض حتى يملا الفم اعتبارا
بساير انواع القي وصحح في الوجيز قول محمد والخلاف في المرتقي من الجوف اما النازل من الراس

فناقض

فناقض قليله وكثيره بالاتفاق ولو شرب ما فقاه صافيا نقض وضوه كذا في الفتاوى
وان قا متفرقا بحيث لو جمع ملا الفم فالمعتبر اتحاد المجلس عند ابي يوسف وعند محمد اتحاد السبب
وهو الغثيان وتفسيره اذا قا ثانيا قبل سكون النفس من الغثيان فهو متحد وان
قا ثانيا بعد سكون النفس فهو مختلف وفي الفتاوى الصغرى مسيلة على عكس هذا محمد اعتبر
المجلس وابو يوسف اتحاد السبب وهي اذا نزع خاتما من اصبع النايم ثم اعاده فابو يوسف
اعتبر في نفي الضمان النومة الاولى حتى انه لو استيقظ بعد ذلك ثم نام في موضعه فاعادها
في اصبعه لم يبرا من الضمان عند ابي يوسف وعند محمد يعتبر المجلس حتى انه لا يضمن ما دام في
مجلسه قال في الواقعات رجل نزع خاتما من اصبع نايم ثم اعادها في ذلك النوم بري اجماعا وان
استيقظ قبل ان يعيده ثم نام في موضعه فاعاده في النومة الثانية لا يبرا عند ابي يوسف لانه
لما انتبه وجب ردها اليه فلما لم يردها حتى نام لم يبرا بالرد اليه وهو نايم بخلاف الاولى لانه هناك
وجب الرد الى النايم وقد وجد وهنا لما استيقظ وجب ردها الى مستيقظ فلا يبرا بالرد الى
نايم وعند محمد يبرا لانه ما دام في مجلسه ذلك لا ضمان عليه ولو تكرر نومه ويقظته فان قام
عن مجلسه ذلك ولم يردها اليه ثم نام في موضع اخر فردها وهو نايم لم يبرا من الضمان اجماعا لاختلاف
المجلس والسبب **قوله** والنوم مضطجعا الذي نعتقده هو الناقض الحقيقي وهذا الناقض
الحكمي وهل النوم حدث ام لا الصحيح انه ليس بحدث لانه لو كان حدثا استوى وجوده
في الصلوة وغيرها ولكنا نقول الحدث ما لا يخلو عنه النايم وقوله مضطجعا هذا اذا كان
خارج الصلاة اما اذا كان فيها كالمريض اذا صلى مضطجعا ففيه اختلاف والصحيح انه ينتقض
ايضا وبه ناخذ وقال بعضهم لا ينتقض **قوله** او متكيا اي على احدى وركيه فهو كالمضطجع
قوله او مستندا الى شي لو ازيل عنه لسقط الاستناد هو الاعتماد على الشي ولو وضع
راسه على ركبتيه ونام لم ينتقض وضوه اذا كان متربعا مقعدته على الارض وان كان محتبيا
وراسه على ركبتيه لا ينتقض ايضا **قوله** والغلبة على العقل بالاغماء الاغماء آفة تعتري
العقل وتغلبه والجنون آفة تعتري العقل وتسلبه وقيل الاغما آفة تضعف القوى
ولا تزيل الحجا وهو العقل والجنون آفة تزيل الحجا ولا تزيل القوى وهما حدثان في الصلوة
وغيرها قليل ذلك وكثيره وكذا السكر ينقض الوضو ايضا في الاحوال كلها في الصلوة وغيرها والسكران
هو الذي يختل مشيه ولا يعرف المراة من الرجل **قوله** والجنون بالرفع ولا يجوز فيه خفضه

نايم

بالعطف على الاعما لانه عكسه ويجوز خفضه على المجاورة **قوله** والقهقهة في كل صلوة
ذات ركوع وسجود سوا بدت اسنانه او لم تبد وسوا قهقه عامدا او ساهيا متوضيا او متيمما ولا
تبطل طهارة الغسل والقهقهة ما يكون مسموعا له ولجاره والضحك ما يكون مسموعا له دون
جاره وهو يفسد الصلاة ولا ينقض الوضو والتبسم ما لا يكون مسموعا له وهو لا يفسدهما جميعا
وقهقهة النايم في الصلوة لا تبطل الوضو وتفسد الصلوة ولو نسي كونه في الصلوة فقهقه
انتقض وضوءه وقهقهة الصبي لا تنقض الوضو اجماعا وتفسده الوتر كذا في المقتنى والنايم في
الحدث اذا جا متوضيا فقهقه في الطريق تفسد صلوته ولا ينتقض وضوءه واذا اغتسل الجنب
وصلى فقهقه لا تبطل الغسل وانما تبطل طهارة اعضا الوضو حتى انه لا يجوز له ان يصلي من غير
تجديد الوضو **قوله** ذات ركوع وسجود يحترز من صلوة الجنازة وسجدة التلاوة فانه اذا
قهقه فيهما لا ينتقض وضوءه وتبطل صلوته وسجدته لان صلوة الجنازة ليست بصلوة مطلقة حتى لو
حلف لا يصلي فصلى صلوة الجنازة لا يحنث **قوله** وفرض الغسل المضمضة والاستنشاق
يعني الغسل من الجنابة والحيض والنفاس وعند الشافعي سنتان **قوله** وغسل ساير البدن
السايل الباقي ومنه السور الذي يبقيه الشارب ولو انغمس الجنب في البحر او الغدير
العظيم او الما الجاري انغماسة واحدة ووصل الما الى جميع بدنه وتمضمض واستنشق اجزاه
وكذا اذا اصابه المطر ووصل الى جميع بدنه ولو اغتسل الاقلف ولم يصل الما الى ما تحت القلفة
اجزاه لانها خلقة ولو اغتسلت المراة وتحت اظفارها عجين قد يبس وجف ولم يصل الما الى ما تحته
وجب عليها ايصال الما الى ما تحته واما اذا كان تحت اظفارها وسخ او درن فانه يجزيها من غير ازالته
ولو كان على بدنه قشر سمك او خبز ممضوغ متلبد وجب ازالته وكذا الخضاب المتجسد والحنا واعلم
ان الغسل على احد عشر وجها اربعة فريضة وهو الغسل من الايلاج في قبل او دبر اذا غابت الحشفة
على الفاعل والمفعول به انزل او لم ينزل والثاني الغسل من الانزال عن شهوة باي وجه كان من اتيان
بهيمة او معالجة ذكر باليد او بالاحتلام او بالقبلة او باللمس بشهوة والرجل والمراة في ذلك سواء
والثالث الغسل من الحيض والرابع من النفاس واربعة سنة غسل الجمعة وغسل العيدين وغسل الاحرام
سوا كان لاحرام حج او عمرة وغسل يوم عرفة للوقوف وغسلان واجبان غسل الموتى وغسل النجاسة
اذا كانت اكثر من قدر الدرهم في المغلظة وربع الثوب في المخففة وغسل مستحب وهو كثير من
ذلك غسل الكافر والكافرة اذا اسلما والصبي والصبية اذا ادركا بالسن و[illegible] المجنون اذا

افاق **قوله** وسنة الغسل ان يبدأ المغتسل فيغسل يديه وفرجه سماه مغتسلا لانه قرب
من الاغتسال كما قلنا اذا استيقظ المتوضي من نومه والسنة ان يبدأ بالنية بقلبه ويقول
بلسانه نويت الغسل لرفع الجنابة او للجنابة ثم يسمي الله عند غسل اليدين ثم يستنجي ثم يغسل ما
اصابه من النجاسة ويستحب ان يبدأ بشقه الايمن **قوله** ويزيل نجاسة ان كانت على بدنه وفي بعض
النسخ ويزيل النجاسة معرفا بالالف واللام الا ان التنكير احسن وانما قال ان كانت ولم يقل اذا
كانت لان ان تدخل على خطر الوجود واذا تدخل على امر كاين او منتظر لا محالة والنجاسة قد توجد
وقد لا توجد **قوله** ثم يتوضأ وضوءه للصلوة الا رجليه فيه اشارة الى انه يمسح راسه وهو
ظاهر الرواية وروى الحسن عن ابي حنيفة انه لا يمسحه لانه لا فايدة فيه لان الاسالة تعدم
المسح والصحيح انه يمسحه **قوله** الا رجليه هذا اذا كان في مستنقع الما اما اذا كان على لوح
او قبقاب او حجر لا يوخر غسلهما **قوله** ثم يفيض الما على راسه وساير جسده ثلثا الاولى فرض
والثنتان سنة على الصحيح ويجب ان يوصل الما الى جميع شعره وبشره ومعاطف بدنه فان بقي شي
لم يصبه الما فهو على جنابته حتى يغسل ذلك الموضع فان كان في اصبعه خاتم ضيق حركه حتى يصل الماء
الى ما تحته ويخلل اصابعه اذا كان الما قد وصل الى ما بينهما واما اذا لم يصل فالتخليل فرض **قوله** ثم
ينتحي عن ذلك المكان فيغسل رجليه هذا اذا كان في مستنقع الما اما اذا كان على حجر او غيره وقد
غسلهما عقيب مسح راسه فلا يلزمه اعادة غسلهما ولو تقاطر الما في وقت الغسل في الانا ان كان
قليلا لا يفسد الما وان كان كثيرا افسده وحد القليل ما لا ينفرج ما الانا عند وقوعه ولا
يستبين وعن محمد ان كان مثل رووس الابر فهو قليل والا فهو كثير كذا في الفوايد **قوله** وليس
على المراة ان تنقض ضفايرها في الغسل اذا بلغ الما اصول الشعر وقال الامام احمد يجب على
الحايض النقض ولا يجب عليها في الجنابة وفي تخصيص المراة اشارة الى انه يجب على الرجل النقض
لعدم الضرورة في حقه ولو لزقت المراة راسها بالطيب بحيث لا يصل الما الى اصول
الشعر وجب عليها ازالته ليصل الما الى اصوله فان احتاجت المراة الى شرا الما للاغتسال
للجنابة ان كانت غنية فثمنه عليها وان كانت فقيرة فعلى الزوج وقيل يقال له اما ان تدعها
ان تذهب الى الما او تنقله اليها وقال ابو الليث يجب على الزوج كما يجب عليه الشرب
واما ثمن ما الوضو فعلى الزوج اجماعا وثمن ما الاغتسال من الحيض ان انقطع لاقل من عشرة
ايام فعلى الزوج وان انقطع لعشرة فعليها لانه يقدر على وطيها دون الاغتسال فكانت هي المحتاجة

اليه لاداء الصلاة **قوله** والمعاني الموجبة للغسل انزال المني على وجه الدفق والشهوة
الخ هذه المعاني موجبة للجنابة لا للغسل على الصحيح لانها تنقضه فكيف توجبه وانما سبب
وجوب الغسل ارادة الصلوة او ارادة ما لا يحل فعله مع الجنابة واما هذه التي ذكرها الشيخ
فشروط وليست باسباب والمني خاثر ابيض ينكسر منه الذكر عند خروجه ويخلق منه الولد
رايحته عند خروجه كرايحة الطلع وعند يبسه كرايحة البيض **قوله** على وجه الدفق والشهوة
هذا باطلاقه لا يستقيم الا على قول ابي يوسف لانه يشترط لوجوب الغسل ذلك واما على
قولهما فلا يستقيم لانهما جعلا سبب الغسل خروجه عن شهوة ولم يجعلا الدفق شرطا حتى انه
اذا انفصل عن مكانه بشهوة وخرج من غير دفق وشهوة وجب الغسل عندهما وعنده يشترط
الشهوة ايضا عند خروجه ومعنى قوله على وجه الدفق اي نزل متتابعا ولو احتلم او نظر الى
امراة بشهوة فانفصل اي بشهوة فلما قارب الظهور شد على ذكره حتى انكسرت شهوته ثم تركه
فسال بغير شهوة وجب الغسل عندهما وعنده لا يجب وكذا اذا اغتسل المجامع قبل ان يبول او
ينام ثم خرج باقي المني بعد الغسل وجب عليه اعادة الغسل عندهما ولا يجب عنده وان خرج
بعد البول والنوم لا يعيد اجماعا ولو استيقظ فوجد على فخذه او ذكره بللا ولم يذكر الاحتلام
فان كان ذكره منتشرا قبل النوم فلا غسل عليه الا ان يتيقن انه مني وان كان ساكنا قبل
النوم فعليه الغسل وفي الخجندي ان كان منيا وجب الغسل بالاتفاق وان كان وديا لا يجب
الغسل بالاتفاق وان كان مذيا وجب الغسل عندهما سوا تذكر الاحتلام اولا وقال
ابو يوسف لا يجب الا اذا تيقن الاحتلام **قوله** والتقاء الختانين من غير انزال اي مع توارى
الحشفة فان نفس ملاقاة الفرج للفرج من غير التوارى لا يوجب الغسل والمراد بالتقائهما
محاذاتهما وهو عبارة عن ايلاج الحشفة كلها وفي قوله والتقاء الختانين نظر فانه لو
قال وبغيبوبة الحشفة كما قاله حافظ الدين في الكنز لكان احسن واعم لان الايلاج
في الدبر يوجب الغسل وليس هنا ختانان يلتقيان ولو كان مقطوع الحشفة يجب
الغسل بايلاج مقدارها من الذكر **قوله** والحيض والنفاس اي الخروج منهما لانهما ما داما
باقيين لا يجب الغسل لعدم الفايدة واختلف المشايخ هل يجب الغسل بالانقطاع او وجوب
الصلوة او بالانقطاع لا غير فعند الكرخي وعامة العراقيين بالانقطاع وهو اختيار الشيخ وعند
البخاريين بوجوب الصلوة وهو المختار وفايدته اذا انقطع بعد طلوع الشمس واخرت

الغسل

الغسل الى وقت الظهر فعند العراقيين تأثم وعند البخاريين لا تأثم والنفاس كالحيض
ولو اجنبت المراة ثم حاضت فاغتسلت فعند ابي يوسف الغسل من الاول وهو الجنابة
وعند محمد هو منهما جميعا وفايدته انها اذا حلفت لا تغتسل من هذه الجنابة ثم حاضت
فاغتسلت بعد الطهر حنثت عند ابي يوسف وعند محمد لا تحنث وان اغتسلت قبل ان تطهر
من الحيض حنثت اجماعا **قوله** وسن رسول الله صلى الله عليه وسلم الغسل للجمعة والعيدين
والاحرام سوا كان احرام حج او عمرة وكذا يوم عرفة للوقوف واختلف اصحابنا هل غسل الجمعة
للصلاة ام لليوم قال ابو يوسف للصلوة وقال الحسن لليوم وفايدته اذا اغتسل قبل طلوع
الفجر ولم يحدث حتى صلى الجمعة يكون آتيا بالسنة عند ابي يوسف وعند الحسن لا وكذا اذا اغتسل
بعد صلوة الجمعة قبل الغروب يكون آتيا بها عند الحسن خلافا لابي يوسف ولو اغتسلت المراة
لا تنال فضيلة الغسل عند ابي يوسف لانه لا جمعة عليها وعند الحسن تنالها والغسل للعيدين
بمنزلة الغسل للجمعة واعلم انه يقال غُسل الجمعة وغُسل الجنابة بضم الغين وغَسل الميت وغَسل
الثوب بفتحها وضابطه انك اذا اضفته الى المغسول فتحت واذا اضفت الى غيره ضممت **قوله**
وليس في المذي والودي غسل وفيهما الوضوء المذي ما ابيض رقيق يخرج عند الملاعبة والودي
اصفر غليظ يخرج بعد البول وكلاهما بتخفيف اليا **قوله** وفيهما الوضوء فان قيل قد استفيد
وجوب الوضوء بقوله كلما خرج من السبيلين فلم اعادهما قلنا انما دخلا هناك ضمنا لا قصدا ومن
الاشيا ما يدخل ضمنا ولا يدخل قصدا كبيع الشرب والطريق فربما يتوهم انهما يدخلان ضمنا لا قصدا
فان قيل وكيف يتصور الوضوء من الودي وهو قد وجب بالبول السابق قلت يتصور فيمن به
سلس البول اذا ودى ينتقض وضوءه ويكون وضوءه من الودي خاصة ويتصور ايضا فيمن بال
وتوضا ثم ودى فانه ينتقض من الودي **قوله** والطهارة من الاحداث الخ الطهارة من الاحداث
هي الوضوء والغسل والالف واللام للعهد اي الاحداث التي سبق ذكرها من البول والغائط
والحيض والنفاس وغيرها **قوله** جايزة بما السما ولم يقل واجبة لان معناه اذا اجتمعت
هذه المياه او انفرد احدها ولم يتضيق الوقت والا فهي واجبة **قوله** من الاحداث ليس هو
على التخصيص لانه لما كان مزيلا للاحداث كان مزيلا للانجاس بالطريق الاولى **قوله** وما
البحار انما قال وما البحار ولم يقل والبحار ردا لقول من يقول انه ليس بما حتى حكي عن ابن عمر
رضي الله عنهما انه قال التيمم احب الي منه **قوله** ولا يجوز بما اعتصر بالقصر على ان ما بمعنى الذي وان

كان يصح بمعنى الممدود لان المنقول هو الموصول • وانما قيد بالاعتصار لانه لو سال
بنفسه جاز الوضوء به الا ان الحلواني اختار انه لا يجوز لانه يطلق عليه ماء الشجر **قوله** و
بماء غلب عليه غيره • اختلفوا فيه هل الغلبة بالاجزاء او بالاوصاف ففي الهداية بالاجزاء هو الصحيح
وفي الفتاوى الظهيرية اعتبر محمد اللون وابو يوسف اعتبر الاجزاء واشار الشيخ الى ان المعتبر بالاوصاف
والاصح ان المعتبر بالاجزاء وهو ان المخالط اذا كان مايعا فما دون النصف فان كان النصف او اكثر
لا يجوز ومحمد اعتبر الاوصاف ان غير الثلاثة لا يجوز • وان غير واحدا جاز • وان غير اثنين فكذا
لا يجوز • والتوفيق بينهما انه كان مايعا جنسه من جنس الماء كماء الدباء فالعبرة للاجزاء كما قال ابو
يوسف • وان كان جنسه غير جنس الماء كاللبن فالعبرة للاوصاف كما قال محمد • والشيخ اختار
قول محمد حيث قال فغير احد اوصافه **قوله** كما اخرجه عن طبع الماء وطبعه الرقة والسيلان
وتسكين العطش **قوله** كالاشربة المتخذة من التمر كشراب الرمان • ثم ان الشيخ راعى في
هذه الصيغة اللف والنشر • فقوله اعتصر من الشجر لف • وكذا بماء غلب عليه غيره لف ايضا وقوله
كالاشربة تفسير لما اعتصر من الشجر والثمر وقوله كالخل ان كان المخلوط بالماء فهو مما غلب عليه
غيره وان كان خالصا فهو مما اعتصر من الثمر • وقوله والمرق تفسير لما غلب عليه غيره • ونظيره
قوله تعالى ومن رحمته جعل لكم الليل والنهار لتسكنوا فيه ولتبتغوا من فضله • فقوله لتسكنوا
فيه راجع الى الليل ولتبتغوا راجع الى النهار • قوله وماء الباقلاء المراد المطبوخ بحيث
اذا برد ثخن وان لم يطبخ فهو من قبيله • وتجوز الطهارة بما خالطه شيء طاهر • والباقلاء هو
الفول اذا شددت اللام قصرت • واذا خففتها مددت • الواحدة باقلاة وباقلاء
بالتشديد والتخفيف **قوله** وماء الزردج ذكره من قسم المرق والصحيح انه من قسم ما يجوز
الطهارة بما خالطه شيء طاهر • وماء الزردج هو ماء العصفر المنقوع فيطرح ولا يصبغ به
وتجوز الطهارة بما خالطه شيء طاهر فغير احد اوصافه • الاوصاف ثلاثة الطعم
واللون والرائحة فان غير وصفين فعلى اشارة الشيخ لا يجوز الوضوء به لكن الصحيح انه يجوز
كذا في المستصفى • وان تغيرت اوصافه الثلاثة بوقوع اوراق الاشجار فيه في وقت الخريف
يجوز الوضوء به عند عامة اصحابنا • وقال الميداني يجوز شربه لانه طاهر ولا يجوز التوضي
لانه لما صار مغلوبا كان مقيدا **قوله** كماء المد هو السيل وانما خصه بالذكر لانه ياتي
بغثاء واشجار واوراق • ولو تغير الماء بطول الزمان او بالطحلب كان حكمه حكم الماء المطلق **قوله**

والما

فيه

والماء الذي يختلط به الاشنان والصابون والزعفران لان الاسم باق عليه على الاطلاق
واختلاط القليل من هذه الاشياء لا يمكن الاحتراز عنه • وكذا اذا اختلط الزاج بالماء حتى
اسود فهو على هذا **قوله** وكل ماء وقعت فيه نجاسة لم يجز الوضوء به • وكذا اذا غلب على ظننا
ذلك • واراد به غير الجاري او ما هو في معناه كالغدير العظيم **قوله** قليلا كان الماء او كثيرا
اي قليلا كالابار والاواني او كثيرا كالغدير فيتنجس موضع الوقوع وان كان كثيرا **قوله**
لان النبي صلى الله عليه وسلم امر بحفظ الماء من النجاسة فقال لا يبولن احدكم في الماء الدائم اي
الراكد ولا يغتسلن فيه من جنابة • انما قال امر وهو نهي لان النهي عن الشيء امر بضده عند
عامة المشايخ • ويستدل بهذا الحديث لمن يقول بنجاسة الماء المستعمل • لانه قرن المستعمل
بالبول فدل على ان الاغتسال فيه كالبول فيه • ويجاب عنه ان صاحب الجنابة لا يخلو بدنه عن نجاسة
المني عادة والعادة كالمتيقن **قوله** وقال عليه السلام اذا استيقظ احدكم من منامه فلا يغمسن
يده في الاناء حتى يغسلها ثلاثا فانه لا يدري اين باتت يده يعني في مكان طاهر او نجس **قوله** واما الماء الجاري
اذا وقعت فيه نجاسة جاز الوضوء به • حد الجاري ما لا يتكرر استعماله • وقيل ما يذهب بتبنة • ولو جلس الناس
صفوفا على شط نهر وتوضؤا فانه جاز هو الصحيح • وعن ابي يوسف قال سالت ابا حنيفة عن الماء الجاري يغتسل
فيه رجل من جنابة هل يتوضا رجل اسفل منه قال نعم **قوله** اذا لم ير لها اثر الاثر هو اللون او الطعم
والرائحة وهذا اذا كانت النجاسة مايعة اما اذا كانت دابة ميتة ان كان الماء يجري عليها او على اكثرها
او نصفها لا يجوز استعماله وان كان يجري على اقلها واكثره يجري على موضع طاهر والماء قوي فانه يجوز
استعماله اذا لم يوجد للنجاسة اثر • وفي شرح ابن ابي عوف اذا كانت النجاسة مرئية كدابة ميتة لم يجز
الوضوء مما قرب منها ويجوز مما بعد • وهذا انما هو قول ابي يوسف خاصة اما عندهما فلا يجوز التوضؤ
من اسفلها اصلا • وفي هذه المسألة تفصيل ان كانت الميتة شاغلة لبعض النهر جاز الوضوء مما بعد
ولا يجوز مما قرب ويعرف القرب والبعد بان يجعل في الماء صبغ فما بلغ الصبغ من جرية الماء لا ينقص منه
الطهارة ونفع مما وراء ذلك وان كانت شاغلة لكل النهر او لاكثره لم يجز الوضوء مما اسفل منها الا
ونحوه من اعلاها وان شغلت نصف النهر فالصحيح انه لا تجوز به الطهارة **قوله** والغدير العظيم
الذي لا يتحرك احد طرفيه الخ التحريك عند ابي حنيفة يعتبر بالاغتسال من غير عنف لا بالتوضي لان الحاجة
الى الاغتسال في الغدران اشد من الحاجة الى التوضي لان الوضوء يكون في البيوت غالبا • وعند ابي يوسف
يعتبر باليد لان هذا ادنى ما يحتاج اليه الى معرفة الحركة • وعند محمد بالتوضي وصحح في الوجيز قولهما

وجهه ان الاحتياج الى التوضي اكثر من الاحتياج الى الاغتسال فكان الاعتبار به اولى وهذا التقدير
في الغدير قول العراقيين بان يكون بحيث لا يتحرك احد طرفيه بتحرك الآخر وبعضهم قدره بالمساحة
بان يكون عشرة اذرع طولا في عشرة اذرع عرضا بذراع الكرباس توسعة في الامر على الناس قال في الهداية
وعليه الفتوى وهو اختيار البخاريين وذراع الكرباس سبع قبضات وهو اقصر من ذراع الحديد بقبضة
فان كان الغدير مثلثا فانه يعتبر ان يكون كل جانب خمسة عشر ذراعا وخمس ذراع ومساحته ان تضرب
احد جوانبه في نفسه تكون مائتين واحد وثلثين وجزء من خمسة وعشرين جزءا من ذراع وياخذ ثلث ذلك
وعشره فهو المساحة فثلثه في هذه الصورة على التقريب يكون سبعا وسبعين وعشره على التقريب
ثلاثة وعشرين فذلك مائة وشيء قليل لا يبلغ عشر ذراع وان كان مدورا اعتبر ان يكون قطره احد عشر
ذراعا وخمس ذراع ودوره ستة وثلثين ذراعا فمساحته ان تضرب نصف القطر وهو خمسة ونصف
وعشر في نصف المدور وهو ثمانية عشر يكون مائة ذراع واربعة اخماس ذراع واما حد العمق فالصحيح
ان يكون بحال لا ينحسر بالاغتراف وعليه الفتوى وقيل مقدار الذراع وقيل مقدار شبر قوله جاز
الوضوء من الجانب الآخر فيه اشارة الى تنجس موضع الوقوع سواء كانت النجاسة مرئية او غير مرئية وهو
اختيار العراقيين وعند الخراسانيين والبلخيين ان كانت مرئية فكما قال العراقيون وان كانت غير مرئية
يجوز التوضي من موضع الوقوع وهو الاصح كذا في الوجيز قوله لان الظاهر ان النجاسة لا تصل اليه
لاتساعه وتباعد اطرافه قوله وموت ما ليس له نفس سائلة اي دم سائل والدليل على ان الدم يسمى
نفسا قال الشاعر تسيل على حد السيوف نفوسنا وليس على غير السيوف تسيل قوله اذا
مات في الماء لا ينجسه تقييده بالماء ليس بشرط بل يطرد في الماء وغيره لان عدم التنجيس فيه لعدم
الدم لا للمعدن وكذا اذا مات خارج الماء ثم القي فيه لا ينجسه ايضا قوله كالبق والذباب
والزنابير والعقارب البق كبار البعوض وقيل الكتان واعاد ذكر الذباب بلفظ الواحد والزنابير
والعقارب بلفظ الجمع لان الذباب كله جنس واحد والزنابير والعقارب اجناس شتى وسمي الذباب ذبابا
لانه كلما ذب آب اي كلما طرد رجع وموت ما يعيش في الماء اذا مات في الماء لا يفسده وهو الذي
يكون توالده ومثواه فيه سواء كان له دم سائل او لا في ظاهر الرواية وعن ابي يوسف اذا كان له
دم سائل اوجب التنجيس واحترز بقوله يعيش فيه عما يتعيش فيه ولا يعيش فيه كطير الماء فانه
ينجسه وقيد بالماء اذ لو مات في غيره افسده عند بعضهم واليه اشار الشيخ وقيل لا يفسده وهو
الاصح قوله كالسمك والضفدع والسرطان قدم السمك لانه مجمع عليه والباقي فيه خلاف للشافعي

فانه

فانه عنده يفسده الا السمك والسرطان هو العقام والضفدع بكسر الدال وناس يفتحونها
والكسر افصح قوله واما الماء المستعمل فلا يجوز استعماله في طهارة الاحداث قيد بالاحداث لانه
يزيل الانجاس وسواء توضأ به او اغتسل به من جنابة فانه مستعمل ويكره شربه واختلف في صفته
فروى الحسن عن ابي حنيفة انه نجس نجاسة غليظة حتى لو اصاب الثوب منه اكثر من قدر الدرهم منع الصلاة
وهذا بعيد جدا لان الثياب لا يمكن حفظها من يسيره ولا يمكن التحرز عنه وروى ابو يوسف عن ابي حنيفة
انه نجس نجاسة خفيفة كبول ما يؤكل لحمه وبهذا اخذ مشايخ بلخ وروى محمد عن ابي حنيفة انه طاهر غير مطهر
للاحداث كالخل واللبن وهذا هو الصحيح وبه اخذ مشايخ العراق وسواء في ذلك ان كان المتوضي طاهرا ام
محدثا في كونه مستعملا قوله والمستعمل كل ماء ازيل به حدث او استعمل في البدن على وجه القربة هذا
قول ابي يوسف وقيل هو قول ابي حنيفة ايضا وقال محمد لا يصير مستعملا الا بنية القربة قوله
ازيل به حدث بان توضأ متبردا او علم انسانا الوضوء او غسل اعضاءه من وسخ او تراب وهو في هذا
كله محدث وقوله على وجه القربة بان توضأ وهو طاهر بنية الطهارة ويتفرع من هذا اربع مسائل اذا
توضأ المحدث ونوى القربة صار مستعملا اجماعا واذا توضأ الطاهر ولم ينوها لا يصير مستعملا اجماعا
واذا توضأ الطاهر ونواها صار مستعملا اجماعا لان عند ابي يوسف يصير مستعملا باحد الشرطين
اما ان يستعمله بنية القربة او يرفع به الحدث والرابعة هي مسالة الخلاف وهي اذا توضأ المحدث
ولم ينوها فعند ابي يوسف يكون مستعملا وعند محمد لا يصير مستعملا ولو كان جنبا واغتسل للتبرد
صار مستعملا عند ابي يوسف خلافا لمحمد قوله في البدن قيد به لان ما كان من غير الة الجماد كالقدور
والقصاع والحجارة لا يكون مستعملا ولذا اذا غسل ثوبا من الوسخ من غير نجاسة لا يكون مستعملا وان غسل
يده للطعام او من الطعام كان مستعملا لانه تقرب قال عليه السلام الوضوء قبل الطعام ينفي الفقر وبعده
ينفي اللمم يعني الجنون وقيل للطعام يصير مستعملا ومنه لا يصير مستعملا قوله وكل اهاب دبغ فقد طهر الاهاب
الجلد الذي لم يدبغ فاذا دبغ سمي اديما وكل جلد يطهر بالدباغ فانه يطهر بالذكاة وما لا فلا وفي الهداية
ما طهر بالدباغ طهر بالذكاة وكذا لحمه في الصحيح وان لم يكن ماكولا وفي الفتاوى الصحيح انه لا يطهر لحمه وفي النهاية
انما يطهر لحمه اذا لم ينجس السؤر ثم على قول صاحب الهداية انما يطهر جلده ولحمه بالذكاة اذا وجدت الذكاة
الشرعية بان كان المذكي من اهل الذكاة بالتسمية اما اذا كان مجوسيا فلا بد في الجلد من الدباغ لان فعله اماتة
لا ذكاة ويشترط ايضا ان تكون الذكاة في محلها وهو ما بين اللبة واللحيين وقميص الحية طاهر كذا قال
الحلواني وجلدها نجس لا يطهر بالدباغة لانه لا يحتملها قوله دبغ فيه اشارة الى انه يستوي ان

يكون الدابغ مسلماً او كافراً او صبياً او مجنوناً او امراة • وجلد الكلب يطهر بالدباغ عندنا وقال
الشافعي لا يطهر وهي رواية ايضا عن الحسن بن زياد • والدباغ نوعان حقيقي كالشب والقرظ وقشر
الرمان واشباه ذلك • وحكمي كالتشميس والتراب فان عاود المدبوغ بالحكمي الماء فيه روايتان في رواية
يعود نجساً وفي رواية لا يعود نجساً قال الخجندي وهو الاظهر قوله وجازت الصلوة عليه والوضوء
منه وكذا تجوز الصلوة فيه بان يلبسه فان قيل ليس هذا موضع تطهير الاعيان النجسة فلم ذكره الشيخ
هنا قيل لاجل قوله والوضوء منه قوله الا جلد الخنزير والادمي هذا الاستثناد لا لتعلق بطهارة
جلد الكلب بالدباغ وقد بيناه • وكما يطهر جلده بالدباغ فكذا بالذكاة • وانما قدم ذكر الخنزير على الادمي
لانه موضع اهانة وفي موضع الاهانة يقدم المهانات كقوله تعالى لهدمت صوامع وبيع وصلوات
ومساجد فقدم الصوامع والبيع على المساجد لاجل ذكر الهدم لانه اهانة • البيع جمع بيعة بكسر البا
وهي للنصارى • والصوامع للصابيين • والصلوات كنايس اليهود • وكانوا يسمونها بالعبرانية صلوات
والفيل كالخنزير عند محمد لا يطهر جلده بالدباغة وعظامه نجسة لا يجوز بيعها ولا الانتفاع بها
وعن ابي حنيفة وابي يوسف لا باس ببيع عظامه ويطهر جلده بالدباغة هو الصحيح كذا في الخجندي قوله
وشعر الميتة وعظمها طاهر اراد ما سوى الخنزير ولم يكن عليه رطوبة • ورخص في شعره للخرازين للضرورة
لان غيره لا يقوم مقامه عندهم • وعن ابي يوسف انه كرهه ايضا لهم ولا يجوز بيعه في الروايات
كلها • والريش والصوف والوبر والقرن والخف والظلف والحافر كل هذه طاهرة من الميتة سوى
الخنزير • وهذا اذا كان الشعر محلوقا او مجزوزا اما اذا كان منتوفا فانه يكون نجسا وكذا شعر الادمي
اذا كان محلوقا او مجزوزا فهو طاهر وان كان منتوفا فهو نجس • وعن محمد في نجاسة شعر الادمي وظفره
وعظمه روايتان فبنجاسته اخذ الماتريدي • وبطهارته اخذ ابو القاسم الصفار واعتمدها الكرخي
وهو الصحيح • وعند الشافعي شعر الميتة وعظمها نجس وعند مالك عظمها نجس وشعرها طاهر • ولم يذكر
الشيخ بيض الميتة ولبنها فنقول الدجاجة اذا ماتت وخرج منها بيضة بعد موتها فهي طاهرة يحل اكلها
عندنا سوا اشتد قشرها ام لا لانه لا يحله الموت • وقال الشافعي ان اشتد قشرها فكذلك وان لم يشتد
فهي نجسة لا يحل اكلها • وان ماتت شاة ... خرج منها اللبن قال ابو حنيفة هو طاهر يحل شربه ولا ينجس
بنجاسة الوعا وعندهما هو طاهر في نفسه لانه لا يحله الموت الا انه ينجس بنجاسة الوعا فلا
يحل شربه • وعند الشافعي هو نجس فلا يحل شربه • وان مات الجدي فالانفحة طاهرة يجوز اكل ما في جوفها
سوا كان مايعا او جامدا عند ابي حنيفة • وعندهما ان كان مايعا لا يجوز وان كان جامدا وغسل جاز

اكله

اكله • وعند الشافعي لا يجوز اكله • الانفحة بكسر الهمزة وفتح الفا مخففة كرش الجدي ما لم ياكل قوله واذا
وقع في البير نجاسة اي مايعة كالبول والدم والخمر قوله نزحت يعني البير والمراد ماوها ذكر المحل
واراد الحال كما تقول جرى النهر وسال الميزاب ومنه قوله تعالى واسئل القرية قوله وكان نزح ما فيها من
الما طهارة لها فيه اشارة الى انه يطهر الوحل والاحجار والدلو والرشا ويد النازح قوله فان ماتت
فيها فارة او عصفور او صعوة او سودانية الخ انما يكون النزح بعد اخراج الفارة اما ما دامت
فيها فلا يعتد بشيء من النزح قوله او سام ابرص بتشديد الميم الوزغ الكبير وهما اسمان جعلا اسما
واحدا فان شئت اعربت الاول واضفت الى الثاني وان شئت بنيت الاول على الفتح واعربت الثاني
باعراب ما لا ينصرف وان شئت بنيتهما جميعا على الفتح مثل خمسة عشر قوله نزح منها ما بين عشرين دلوا الى ثلثين
العشرون بطريق الايجاب والعشر بطريق الاستحباب • وهذا اذا لم تكن الفارة هاربة من الهرة ولا مجروحة اما
اذا كان كذلك ينزح جميع الما وان خرجت حية لانها تبول اذا كانت هاربة • وكذا الهرة اذا كانت هاربة من الكلب
او مجروحة ينزح كل الما لان البول والدم نجاسة مايعة • وحكم الفارتين والثلاث والاربع كالواحدة والخمس
الى التسع والعشر كالكلب وهذا عند ابي يوسف • وقال محمد الثلاث كالهرة والست كالكلب وكذلك العصفور
وما في معناه واما فارتان فكفارة واحدة بالاجماع • وفي الهرتين ينزح جميع الما اجماعا • وما كان بين الفارة
والهرة فحكمه حكم الفارة وما بين الهرة والكلب كالهرة وهكذا ابدا يكون حكمه حكم الاصغر • ولو ان هرة
اخذت فارة فوقعتا جميعا في البير ان كانت الهرة حية والفارة ميتة نزح عشرون دلوا وان كانتا ميتتين
اجزاهم نزح اربعين ويدخل الاقل في الاكثر • وان كانتا حيتين لو خرجتا ولا ينزح شيء • وان كانت الفارة
مجروحة او بالت نزح جميع الما ومتى تطهر البير بالدلو الاخير اذا انفصل عن الما او حتى ينحى عن راس
البير فعند ابي يوسف حتى ينحى عن راس البير • وعند محمد بالانفصال عن الما • وفايدته فيما اذا اخذ منها الماء
بعد الانفصال عن الما قبل ان ينحى عن راس البير فعند ابي يوسف نجس وعند محمد طاهر ولو نضب ما البير وجفت
بعد وقوع الفارة او غيرها قبل النزح ثم عاد لم يطهر الا بالنزح عند ابي يوسف وعند محمد يطهر بالجفاف حتى لو
صلى رجل في قعرها جازت صلوته عند محمد خلافا لابي يوسف • ولو نضب الما ولم يجف اسفلها حتى عاد ودها
الما اختلف المشايخ فيه على قول محمد والصحيح لا بد من النزح قال في الصحاح نضب الما ينضب اي غار في
الارض ولو وجب في البير نزح عشرين فنزح عشرا ونفد الما ونبع غيره بعد ذلك نزح منه عشرا اخرى تتميما
للوظيفة عند ابي يوسف • وقال محمد لا يحتاج الى نزح شيء اخر لانه لا يكون نجسا الا من الكلب كذا في العتابي
وهل يشترط المتابعة في النزح ام لا عندنا لا يشترط وعند الحسن بن زياد يشترط قوله بحسب كبر الدلو وصغره

الخ • الكبير بضم الكاف واسكان الباء للجثة • وكذا الصغر بضم الصاد وتسكين الغين • واما بكسر الكاف وفتح الباء وبكسر الصاد وفتح الغين فللسن • ومعنى المسئلة اذا كان الواقع كبيرا والبئر كبيرة فالعشرة مستحبة وان كانا صغيرين فالاستحباب دون ذلك وان كان احدهما صغيرا والاخر كبيرا فالخمس مستحبة وخمس دونها في الاستحباب • قوله فان ماتت فيها حمامة او دجاجة او سنور نزح منها ما بين اربعين دلوا الى ستين اضعافا للوجوب والاستحباب في الفارة وفي الجامع الصغير خمسون وهو الاظهر اضعافا للوجوب دون الاستحباب • الدجاجة بفتح الدال على الافصح ويجوز كسرها وهو شاذ • واما ضمها فخطا وفي السنورين والدجاجتين والحمامتين ينزح كل الماء قوله فان ماتت فيها كلب او شاة او دابة او ادمي نزح جميع ما فيها • موت الكلب ليس بشرط حتى لو خرج حيا ينزح جميع الماء وكذا كل ما سؤره نجس او مشكوك فيه يجب نزح الكل وان خرج حيا • وما سؤره مكروه اذا خرج حيا فالماء مكروه ينزح منه عشرة دلاء والشاة اذا خرجت حية ولم تكن هاربة من السبع فالماء طاهر وان كانت هاربة نزح كل الماء عنده خلافا لمحمد قوله وعدد الدلاء يعتبر بالدلو الوسط المستعمل للابار • المعتبر في كل بئر دلوها فان لم يكن لها دلو يتخذ لها دلو يسع صاعا قوله فان نزح منها بدلو عظيم قدر ما يسع من الدلو الوسط واحتسب به جاز لحصول المقصود مع قلة التقاطر وقال زفر والحسن بن زياد لا يجوز لان عند تكرار النزح ينبع الماء من اسفلها ويوخذ من اعلاها فيكون في حكم الجاري وهذا لا يحصل بنزح الدلو العظيم مرة او مرتين قلنا معنى الجريان ساقط لانه يحصل بدون النزح قوله وان انتفخ الحيوان فيها او تفسخ نزح جميع ما فيها صغر الحيوان او كبر او كذا اذا تمعط شعره • الانتفاخ ان تتلاشى اعضاؤه • والتفسخ ان يتفرق عضوا عضوا ولو قطع ذنب الفارة والقي في البئر نزح جميع الماء لانه لا يخلو من رطوبة فان جعل على موضع القطع شمعة لم يجب الا ما في الفارة قوله وان كانت البئر معينا لا تنزح وقد وجب نزح ما فيها اخرجوا مقدار ما كان فيها من الماء • وفي معرفة ذلك عنه اوجه • وجهان عند ابي حنيفة يوخذ بقول اصحاب البئر اذا قالوا بعد النزح ما كان في بئرنا اكثر من هذا • والثاني ان يرسل الى رجلين لهما معرفة بامر الماء ويقولان بعد النزح ما كان فيها اكثر من هذا وهذا اشبه بالفقه لان الله تعالى اعتبر قول رجلين فقال يحكم به ذوا عدل منكم • وعند ابي يوسف وجهان ايضا احدهما يحفر حفيرة بقدر طول الماء وعرضه وعمقه وتجصص بحيث لا ينشف ويصب فيها ما ينزح منها حتى تملى • والثاني يجعل فيها قصبة ويجعل لمبلغ الماء علامة فينزح منها عشرون مثلا ثم تعاد القصبة فينظر كم نقص فينزح لكل قدر منه ذلك عشرون • وعند محمد وجهان احدهما ما في المتن • والثاني ما بين مائتين وخمسين الى ثلثمائة فكانه بنى جوابه على ما شاهد في آبار بلده • وفائدة الخلاف بين ما في المتن والوجه الثاني انه يكتفي

ينزح

ينزح مائتين وعشرين على ما في المتن ولا يكتفي به على الوجه الثاني قوله واذا وجد في البئر فارة ميتة او غيرها • الميتة بالتخفيف لا بالتشديد ينطلق على الحي قال الله تعالى انك ميت اي ستموت • وما قد مات يقال له ميت بالتخفيف قال الشاعر • ومن يكن ذا روح فذلك ميت • وما الميت الا من الى القبر يحمل قوله اذا كانوا توضؤوا منها اي وهم محدثون • وقوله وغسلوا كل شيء اصابه ماؤها اي غسلوا ثيابهم من نجاسة • اما اذا توضؤوا منها وهم متوضئون او غسلوا ثيابهم من غير نجاسة فانهم لا يعيدون اجماعا كذا افاد شيخنا موفق الدين رحمه الله والمعنى ان الماء صار مشكوكا في طهارته ونجاسته فاذا كانوا محدثين متيقنين لم يزل حدثهم بما مشكوك فيه واذا كانوا متوضئين لا تبطل صلوتهم بما مشكوك في نجاسته لان اليقين لا يرتفع بالشك • وان وجد في ثوبه نجاسة مغلظة اكثر من قدر الدرهم ولم يعلم بالاصابة لم يعد شيئا بالاجماع وهو الاصح لان الثوب مرئي ببصره فلا بد ان يطلع عليه هو او غيره فاذا لم يطلع عليها علم انها اصابته للحال بخلاف البئر لانها غائبة عن بصره ولو وجد في ثوبه منيا اعاد الصلوة من اخر نومة نامها فيه قوله وقال ابو يوسف ومحمد ليس عليهم اعادة شيء حتى يتحققوا متى وقعت وكان ابو يوسف اولا يقول بقول ابي حنيفة حتى رأى طائرا في منقاره فارة ميتة القاها في بئر فرجع الى قول محمد ولانهم على يقين من طهارة البئر فيما مضى وفي شك من نجاستها الان فلا يزول اليقين بالشك • وابو حنيفة يقول قد زال هذا الشك بيقين النجاسة فوجب اعتباره • ولان للموت سببا ظاهرا وهو الوقوع في الماء فيحال بالموت عليه • وعدم الانتفاخ دليل قرب العهد فقدر بيوم وليلة والانتفاخ دليل التقادم فقدر بالثلاث الا ترى انه من دفن قبل ان يصلى عليه فانه يصلى على قبره الى ثلثة ايام ولا يصلى عليه بعد ذلك لانه يتفسخ قوله وسؤر الآدمي وما يؤكل لحمه طاهر • السؤر على خمسة انواع سؤر طاهر بالاتفاق • وسؤر نجس بالاتفاق • وسؤر مختلف فيه • وسؤر مكروه • وسؤر مشكوك فيه • اما الطاهر فسؤر الآدمي وما يؤكل لحمه • ويدخل فيه الجنب والحائض والنفساء والكافر الا سؤر شارب الخمر ومن في فمه اذا شرب على فوره فانه نجس فان ابتلع ريقه مرارا طهر فمه على الصحيح • وكذا سؤر ما يؤكل لحمه طاهر كله الا الابل الجلالة وهي التي تاكل العذرة فان سؤرها مكروه فان كانت تخلط واكثر علفها علف الدواب لا يكره • واما النجس فسؤر الكلب والخنزير الا ان في سؤر الكلب خلافا لمالك فانه عنده طاهر ويغسل الاناء منه سبعا عنده على طريق العبادة لا على سبيل النجاسة قوله وسؤر الكلب والخنزير وسباع البهائم نجس قدم الكلب على الخنزير لموافقة الشافعي لنا فيهما واخر السباع لمخالفته لنا فيها • وسباع البهائم ما يصطاد بنابه كالاسد والذئب والفهد والنمر والثعلب والفيل والضبع واشباه ذلك والسؤر المختلف فيه هو سؤر السباع فعندنا هو نجس وعند الشافعي طاهر • لنا انها محرمة الالبان واللحم ويمكن الاحتراز من سؤرها فكان سؤرها نجسا كسؤر الكلاب والخنازير • ولنا قوله عليه السلام حين سئل عن الماء يكون في الفلاة وما ينوبه

من السباع والكلاب فقال اما ما اخذت في بطونها وما بقي فهو لنا شراب وطهور فهو محمول على الماء الكثير الا ترى انه ذكر الكلاب وسؤرها نجس بالاتفاق قال في النهاية ذكر محمد نجاسة سور السباع ولم يبين انها نجاسة غليظة او خفيفة وقد روي عن ابي حنيفة انها غليظة وعن ابي يوسف انها خفيفة كبول ما يؤكل لحمه واما السؤر المكروه فهو سور الهرة والدجاجة المخلاة وسواكن البيوت كالفارة والحية وسباع الطير وهي التي لا يوكل لحمها كالصقر والبازي والعقارب والغراب الاسود والحداة واشباه ذلك **قوله** وسور الهرة اما كراهة سؤرها فهو قولهما وعند ابي يوسف ليس بمكروه ثم هل كراهته عندهما كراهية تنزيه او تحريم الصحيح انها كراهة تنزيه وفي الهداية كراهته لحرمة لحمها وهو قول الطحاوي وهذا يشير الى القرب من كراهة التحريم وقيل لعدم تحاميها النجاسة وهو قول الكرخي وهو الصحيح وهذا يشير الى كراهة التنزيه وانما يكره الوضوء بسورها عندهما اذا وجد غيره اما اذا لم يوجد غيره لا يكره وكان القياس ان يكون سورها نجسا نظرا الى اللحم الا ان الضرورة بالطوف اسقطت ذلك واليه الاشارة بقوله عليه السلام انها من الطوافين عليكم والطوافات فان لحست الهرة عضو انسان يكره ان يصلي من غير غسله عندهما وكذا اذا اكلت من شيء يكره اكل باقيه قال في الكامل انما يكره ذلك في حق الغني لانه يقدر على بدله اما في حق الفقير لا يكره للضرورة فان اكلت الهرة فارة وشربت على فورها ينجس الماء الا اذا امكثت ساعة لغسلها فمها بلعابها **قوله** والدجاجة المخلاة لانها تخالط النجاسات اذ لو كانت محبوسة بحيث لا يصل منقارها الى ما تحت قدميها لا يكره لان الاصل فيها الطهارة نظرا الى اللحم بخلاف الهرة فانها لو حبست لا تزول الكراهة لانها غير ماكولة اللحم واما كراهة سؤر سباع الطير فلانها تاكل الميتات عادة فاشبهت الدجاجة المخلاة فلو حبست زالت الكراهة لانها تشرب بمنقارها وهو عظم بخلاف الهرة فانها تشرب بلسانها وهو لحم والعظم طاهر بخلاف اللحم فان قيل ينبغي ان يكون سؤرها نجسا نظرا الى اللحم كسباع البهائم قيل انما تشرب بمناقيرها والسباع بالسنتها وهي رطبة بلعابها ولان سباع الطير يتحقق فيها الضرورة فانها تنقض من الهوى فتشرب ولا يمكن صون الاواني عنها [illegible] وسؤر البغل [illegible] فيها وهذا هو النوع الرابع من الاسئار وهل الشك في طهارته او طهوريته قال بعضهم في طهارته لانه لو كان طاهرا كان طهورا وبهذا قطع الصدر الشهيد رحمه الله وتفريعه على هذا القول ان العرق واللعاب يعفى عنه في الابدان والثياب ما لم يفحش للضرورة فان لبنه نجس حتى لو اصاب الثوب منه اكثر من قدر الدرهم منع الصلوة ولا يجوز شربه وقال بعضهم الشك في طهوريته لا شك في كونه طاهرا وهو اختيار صاحب الهداية وصاحب الوجيز وقال في الهداية وهو الاصح وتفريعه عندهم ان لبنه وعرقه طاهر ولو وقع في الماء يجوز الوضوء به ما لم يغلب على الماء نص على هذا في الوجيز وقال يطهر

النجاسة على هذا القول قال بعضهم نعم وقال بعضهم حكمه انه لا يطهر النجس ولا ينجس الطاهر كذا في ايضاح الصيرفي وفي الهداية لبن الحمار طاهر وكذا عرقه طاهر وقال في النهاية اما عرقه فصحيح واما لبنه فغير صحيح بل الرواية في الكتب المعتبرة بنجاسته او تسوية النجاسة والطهارة فيه ولم يرجح جانب الطهارة احد الا في رواية غير ظاهرة عن محمد وفي المحيط لبن الاتان نجس في ظاهر الرواية وروي عن محمد انه طاهر ولا يؤكل قال التمرتاشي وعن البزدوي انه يعتبر فيه الكثير الفاحش وهو الصحيح وعن شمس الائمة الصحيح انه نجس نجاسة غليظة لانه حرام بالاجماع وعرق الحمار طاهر في الروايات المشهورة وسؤر البغل مثل سؤر الحمار لانه من نسل الحمار فيكون بمنزلته لان امه من الخيل واباه من الحمير وكان مكروها في مخلط بسؤر حمار **قوله** فان لم يجد غيرهما توضأ بهما وتيمم وايهما قدمه جاز وقال زفر لا يجوز الا ان يقدم الوضوء على التيمم لانه ماء واجب الاستعمال فاشبه الماء المطلق ولنا ان المطهر احدهما فيفيد الجمع دون الترتيب لا يخلو الصلاة الواحدة عنهما وان لم يوجد الجمع في حالة واحدة حتى انه لو توضأ بسؤر الحمار وصلى ثم احدث وتيمم وصلى تلك الصلوة ايضا جاز لانه جمع الوضوء والتيمم في حق صلوة واحدة كذا في النهاية وعن نصير بن يحيى في رجل لم يجد الا سؤر حمار قال يهريقه حتى يصير عادما للماء ثم يتيمم فعرض قوله على ابي القاسم الصفار فقال هو قول جيد وفي الملتقط لو توضأ بسؤر الحمار وتيمم ثم اصاب ماء طاهرا ولم يتوضأ به حتى ذهب الماء ومعه سؤر حمار فعليه اعادة التيمم وليس عليه اعادة الوضوء بسؤر الحمار لانه ان كان مطهرا فقد توضأ به وان كان نجسا فليس عليه ان يتوضأ به لا في المرة الاولى ولا في الثانية وسؤر الفرس طاهر عندهما لانه ماكول اللحم عندهما وكذا عند ابي حنيفة ايضا طاهر في الصحيح لان كراهة لحمه لاظهار شرفه لا لنجاسته واما سؤر الفيل فنجس لانه سبع ذو ناب وكذا سؤر القرد نجس ايضا لانه سبع وعرق كل شيء مثل سؤره وعرق البغل والحمار ولعابهما اذا وقع في الماء يجوز شربه ولكن اذا اراد ان يتوضأ به ولم يجد غيره فانه يتوضأ به ويتيمم وان اصاب الثوب شيء من لعابهما او عرقهما فانه لا يمنع الصلوة وان فحش في ظاهر الرواية وعن ابي يوسف يمنع اذا فحش كذا في الجندي وعرق الجنب والحائض والنفساء طاهر والله تعالى اعلم

باب التيمم

لما بين الشيخ الطهارة بالماء بجميع انواعها من الصغرى والكبرى وما ينقضها عقبها بخلفها وهو التيمم لان الخلف ابدا يقفو الاصل اي لا يكون الا بعده والتيمم ثابت بالكتاب والسنة اما الكتاب فقوله تعالى فلم تجدوا ماء فتيمموا واما السنة فقوله عليه السلام التيمم طهور المسلم ما لم يجد الماء والتيمم في اللغة هو القصد قال الله تعالى ولا تيمموا الخبيث منه تنفقون اي لا تقصدوا وفي الشرع عبارة عن جزء من الارض طاهر في محل التيمم وقيل عبارة عن القصد الى الصعيد للتطهير وهذه العبارة اصح لان في العبارة الاولى اشتراط

استعمال الحجر والتيمم بالحجر يجوز وان لم يوجد استعمال الحجر **قال** رحمه الله ومن لم يجد الماء وهو مسافر المراد من
الوجود القدرة على الاستعمال حتى لو كان مريضا او على راس بئر بغير دلو او قريبا من عين وعليها عدو او سبع
او حية لا يستطيع الوصول اليه لا يكون واجدا والمراد ايضا من الوجود ما يكفي لرفع حدثه وما دونه كالمعدوم
ويشترط ايضا اذا وجد الماء ان لا يكون مستحقا بشيء اخر كما اذا خاف العطش على نفسه او رفيقه او دابته
او كلبه لماشيته او صيده في الحال او في ثاني الحال فانه يجوز له التيمم وكذا اذا كان محتاجا اليه للعجن
دون اتخاذ المرقة وسوا كان رفيقه المخالط له او اخر من اهل القافلة فان قيل لم قدم المسافر على المريض
وفي القران تقديم المرضى قال الله تعالى وان كنتم مرضى او على سفر قيل لان الحاجة الى ذكر الماء في السفر اشد لانه
اعم واغلب لان المسافرين اكثر من المرضى واما قدم القران المريض لان الاية نزلت لبيان الرخصة وشرع الرخصة
مرحمة للعباد والمريض احق بالمرحمة **قوله** او خارج المصر نصب على الظرفية تقديره او في خارج المصر
اي في مكان خارج المصر وسوا في كونه خارج المصر للتجارة او للزراعة او للاحتطاب او للاحتشاش او غير ذلك
وفيه اشارة الى انه لا يجوز التيمم لعدم الماء في المصر سوى المواضع المستثناة وهي ثلثة خوف فوت صلاة
جنازة او صلوة العيد وخوف الجنب من البرد وعن السلمي جواز ذلك والصحيح عدم الجواز لان المصر لا يخلو عن الماء
قوله وبينه وبين المصر نحو الميل او اكثر التقييد بالمصر غير لازم والمراد بينه وبين الماء والتقدير بالميل
هو المشهور وعليه اكثر العلماء وقال بعضهم ان يكون بحيث لا يسمع الاذان وقيل ان كان الماء امامه فميلان
وان كان خلفه او يمنة او يسرة فميل وقال زفر ان كان بحال يصل الى الماء قبل خروج الوقت يجوز له التيمم
والا فلا يجوز وان قرب وعن ابي يوسف اذا كان بحيث اذا ذهب اليه وتوضأ تذهب القافلة وتغيب عن بصره
يجوز له التيمم قال في الذخيرة وهذا حسن جدا والميل الف خطوة للبعير وهو اربعة الاف ذراع فان قيل ما
الحاجة الى قوله او اكثر وقد علم جوازه مع قدر الميل قيل لان المسافة لا تعرف الا بالحزر والظن فلو كان
ظنه نحو الميل او اقل لا يجوز وان كان ظنه الميل او اكثر جاز حتى لو تيقن انه ميل جاز له التيمم **قوله**
او كان يجد الماء الا انه مريض الخ المريض له ثلث حالات احدها اذا كان يستضر باستعمال الماء
لكن به جدري او حمى او جراحة يضره الاستعمال فهذا يجوز له التيمم اجماعا والثانية ان كان لا يضره الا
الحركة اليه ولا يضره الماء كالمبطون وصاحب العرق المدني فان كان لا يجد ما يستعين به جاز له التيمم ايضا
اجماعا وان وجد فعند ابي حنيفة يجوز له التيمم ايضا سوا كان من اهل طاعته ام لا واهل طاعته عبده او ولده
او اجيره وعندهما لا يجوز له التيمم كذا في التاسيس وفي المحيط اذا كان من اهل طاعته لا يجوز اجماعا والثالثة
اذا كان لا يقدر على الوضوء لا بنفسه ولا بغيره ولا على التيمم لا بنفسه ولا بغيره قال بعضهم لا يصلي على قياس

قول

قول ابي حنيفة حتى يقدر على احدهما وقال ابو يوسف يصلي تشبها ويعيد وقول محمد مضطرب في
رواية الزيادات مع ابي حنيفة وفي رواية ابي سليمان مع ابي يوسف ولو حبس في المصر ولم يجد ماء
ووجد التراب الطاهر صلى بالتيمم عندنا واعاد اذا خلص وعند زفر لا يصلي وقال محمد بن الفضل المقطوع
اليدين والرجلين اذا كان بوجهه جراحة صلى بغير طهارة **قوله** او خاف الجنب ان اغتسل بالماء ان يقتله
البرد او يمرضه فانه يتيمم هذا اذا كان خارج المصر اجماعا وكذا في المصر ايضا عند ابي حنيفة خلافا لهما
وقيد بالغسل لان المحدث في المصر اذا خاف من التوضي الهلاك من البرد لا يجوز له التيمم اجماعا على الصحيح كذا
في المصفى **قوله** والتيمم ضربتان وهل الضربتان من التيمم قال ابن شجاع نعم واليه اشار الشيخ وقال الاسبيجابي لا
وفائدته فيما اذا ضرب ثم احدث قبل مسح الوجه او نوى بعد الضرب فعند ابن شجاع لا يجوز لانه اتى ببعض التيمم
ثم احدث فينتقض وعند الاسبيجابي يجوز كمن ملأ كفه ماء للوضوء ثم احدث ثم استعمله في الوجه فانه يجوز
قوله يمسح باحداهما وجهه وبالاخرى ذراعيه الى المرفقين ولا يشترط تكراره الى الثلث كما في الوضوء
لان التراب ملوث وليس بطهارة في الحقيقة وانما عرف مطهرا شرعا فلا حاجة الى كثرة التلويث اذا كان
المراد قد حصل بمرة **قوله** باحداهما اشارة الى سقوط الترتيب وقوله يمسح اشارة الى انه لو ذر التراب على
وجهه ولم يمسحه لم يجز وقد نص عليه في الايضاح انه لا يجوز ويشترط الاستيعاب وهو الصحيح ولا بد من مسح
اللحية ولا مسح الجبيرة ولو مسح باحدى يديه وجهه وبالاخرى يديه اجزاه في الوجه واليد الاولى ويعيد الضرب
لليد الاخرى **قوله** الى المرفقين احتراز عن قول الزهري فانه يشترط المسح الى المنكبين وعن قول الكعبي
يكتفي به الى نصف الذراعين وفيه تصريح باشتراط الاستيعاب على الصحيح وروى الحسن عن ابي حنيفة انه ليس
بشرط حتى لو مسح الاكثر جاز فاذا قلنا بالاستيعاب وجب نزع الخاتم وتخليل الاصابع وفي الهداية لا بد من
الاستيعاب في ظاهر الرواية لقيامه مقام الوضوء وسنة التيمم ان يسمي الله تعالى قبل الضرب ويقبل بيديه
ويدبر ثم ينفضهما بعد الرفع نفضة واحدة في ظاهر الرواية وعن ابي يوسف نفضتين ويفعل في الضربة
الثانية كذلك وليس عليه ان يتلطخ بالتراب لان المقصود هو المسح دون التلويث وكيفية التيمم ان يضرب بيديه
ضربة واحدة ويرفعهما وينفضهما حتى يتناثر التراب ويمسح بهما وجهه ثم يضرب اخرى وينفضهما ويمسح
بباطن اربع اصابع يده اليسرى ظاهر كفه اليمنى من رؤوس الاصابع الى المرفق ثم بباطن كفه اليسرى باطن ذراعه
اليمنى الى الرسغ ويمر باطن ابهامه اليسرى على ظاهر ابهامه اليمنى ثم يفعل بيده اليسرى كذلك فان قيل لم
كان التيمم في الوجه واليدين خاصة قيل لانه بدل عن الاصل وهو الغسل والراس ممسوح والرجلان فرضهما
متردد بين المسح والغسل **قوله** والتيمم من الجنابة والحدث سوا يعني فعلا ونية وعند ابي بكر الرازي لا بد

من نية التمييز ان كان للمحدث نوى رفع الحدث وان كان للجنابة نوى رفع الجنابة والصحيح انه لا يحتاج
الى نية التمييز بل اذا نوى الطهارة او استباحة الصلوة اجزاه وكذا التيمم للحيض والنفاس قوله
ويجوز التيمم عند ابي حنيفة ومحمد بكل ما كان من جنس الارض وهو ما اذا طبع لا ينطبع ولا يلين واذا
احرق لا يصير رمادا قوله كالتراب والرمل الخ قدم التراب لانه مجمع عليه وكذا يجوز التيمم بالحصا
والآجر المدقوق والخزف المدقوق كذا في الجخندي يعني اذا كان من طين خالص واما اذا خالطه ما
ليس من جنس الارض وكان المخالط اكثر منه فلا يجوز به التيمم قوله وقال ابو يوسف لا يجوز الا بالتراب
خاصة وله في الرمل روايتان اصحهما عدم الجواز والخلاف في وجود التراب اما اذا عدم فقوله
كقولهما ولو تيمم على حجر املس لا غبار عليه او على حائط او على موضع ندي من الارض اجزاه عند ابي
حنيفة وزفر وعن محمد روايتان وان تيمم بالملح ان كان مائيا لا يجوز وان كان جبليا جاز كذا في
الجخندي والفتاوى وقال شمس الائمة الاصح عندي انه لا يجوز ولو لم يجد الا الطين فانه يلطخ
به طرف ثوبه او غيره حتى يجف ثم يتيمم به وان لم يمكنه ذلك قال في الجخندي لا يصلي ما لم يجد الماء او
التراب اليابس او الاشياء التي يجوز بها التيمم وفي الكرخي يجوز التيمم بالطين الرطب وان لم يعلق بيديه
والصحيح جواز التيمم بالطين عند ابي حنيفة وزفر ولو خالطه ما لا يجوز به التيمم بالتراب كالدقيق والرماد ان
كان التراب هو الاكثر جاز التيمم به وان كان التراب اقل لا يجوز ولو حبس في السجن ولم يجد فيه ماء ولا ترابا
طاهرا قال ابو حنيفة لا يصلي لقوله عليه السلام لا صلوة الا بطهور والطهور هو الماء عند وجوده
والتراب عند عدمه وقال ابو يوسف يصلي ثم اذا خرج يعيد وان لم يجد الماء ووجد التراب الطاهر تيمم
ويصلي عند اصحابنا الثلثة خلافا لزفر وهل تلزمه الاعادة ذكر محمد في الزيادات انه يعيد استحسانا
لان العذر حصل من جهة ادمي وذلك لا يؤثر في وجوب الاعادة كمن قيد رجلا حتى صلى قاعدا ثم ازال
ذلك عنه فانه يلزمه الاعادة اجماعا وعن ابي يوسف انه اذا تيمم في الحبس بالتراب الطاهر ثم خرج
لا يلزمه الاعادة لانه قد جوز له الصلوة بالتيمم لاجل العذر فصار كالمسافر قوله والنية فرض
في التيمم مستحبة في الوضوء وقال زفر ليست بفرض فيه لانه خلف عن الوضوء فلا يخالفه في وصفه
ولنا ان التيمم هو القصد والقصد هو الارادة وهي النية فلا يمكن فصل التيمم عنها بخلاف
الوضوء فانه اسم لغسل ومسح في اعضاء مخصوصة فافترقا وان شئت قلت ان الماء مطهر بنفسه
فلا يحتاج الى نية التطهير والتراب ملوث فلم يكن طهارة الا بالنية قال في الجخندي اذا تيمم لصلوة
الجنازة او لسجدة التلاوة او للنافلة او لقراءة القرآن جاز ان يصلي به سائر الصلوات لان سجود التلاوة

والقراءة بعض

والقراءة بعض من ابعاض الصلوة الا ترى انه لا بد للصلوة من القراءة وفي الفتاوى الصحيح اذا تيمم للقراءة
لا يجوز به الصلوة ولو تيمم لمس المصحف ولدخول المسجد ولزيارة القبور او لعيادة المريض او للاذان
لم يجز ان يصلي به اجماعا ولو تيمم كافر يريد به الاسلام ثم اسلم لم يكن متيمما عندهما لانه ليس باهل
للنية وقال ابو يوسف هو متيمم لانه نوى قربة مقصودة قلنا هو قربة مقصودة تصح بدون الطهارة
بخلاف سجدة التلاوة فانها قربة مقصودة لا تصح بدون الطهارة ولو تيمم هذا الكافر يريد الصلوة
ثم اسلم بعد التيمم لا يكون متيمما اجماعا لان الصلوة لا تصح منه فكان وجود النية كعدمها والاسلام يصح
منه وان تيمم المسلم ثم ارتد والعياذ بالله تعالى ثم اسلم فهو على تيممه ولو توضأ الكافر لا يريد الاسلام ثم
اسلم فهو متوضئ عندنا خلافا للشافعي بناء على اشتراط النية عنده في الوضوء وعندنا الوضوء لا يفتقر الى النية
فصار كازالة النجاسة قوله وينقض التيمم كل شيء ينقض الوضوء لانه في حكمه وخلف عنه قوله وينقضه
ايضا رؤية الماء اذا قدر على استعماله رؤية الماء ليست بناقضة لانها ليست بخارج نجس فلم تكن حدثا
وانما الناقض الحدث السابق وانما اضاف الانتقاض اليها لان عمل الناقض السابق يظهر عندها فاضيف
اليها مجازا والمراد رؤية ما يكفي لوضوئه اما لو رأى ما لا يكفيه او يكفيه الا انه محتاج اليه للعطش
او للعجن لم ينتقض تيممه وانما قال اذا قدر على استعماله لان القدرة هي المرادة بالوجود فالخائف من
العدو والسبع عاجز غير قادر حكما ولو مر على الماء وهو لا يعلم به ان كان نائما لم ينتقض تيممه وان مر
عليه وهو في موضع لا يستطيع النزول اليه لخوف عدو او سبع لم ينتقض ايضا وفي الفتاوى اذا مر على الماء
وهو نائم او لا يعلم به لا يبطل تيممه وهذا لا يتصور الا فيمن تيمم للجنابة او مر وهو نائم في الصلوة
راكبا وماشيا وهو نائم والا فقد انتقض تيممه بالنوم وقال بعضهم اذا مر بالماء وهو نائم فعند ابي
يوسف لا ينتقض تيممه وعند محمد ينتقض وعن ابي حنيفة مثل قول محمد وفي الهداية والنائم عند ابي
حنيفة قادر تقديرا وخائف السبع عاجز حكما والفرق بين النائم والخائف ان النوم في حالة السفر
على وجه لا يشعر بالماء نادر خصوصا على وجه لا يتخلله اليقظة المشعرة بالماء فلم يعتبر نومه
فجعل كاليقظان حكما قوله ولا يجوز التيمم الا بالصعيد الطاهر الصعيد وجه الارض وقوله تعالى
صعيدا طيبا اي طاهرا ولو تيمم رجل من موضع وتيمم آخر بعده منه جاز لان التيمم لا يكسب التراب استعمالا
قوله ويستحب لمن لا يجد الماء وهو يرجو ان يجده في آخر الوقت ان يؤخر الصلوة الى آخر الوقت وهل
يؤخر الى آخر وقت الجواز او الى آخر وقت الاستحباب قال الجخندي الى آخر وقت الجواز وقال غيره
الى آخر وقت الاستحباب وهو الصحيح وقيل ان كان على ثقة فالى آخر وقت الجواز وان كان على طمع فالى

آخر وقت الاستحباب وان لم يكن على طمع من الماء لم يوخر ويتيمم في اول الوقت ويصلي **قوله** وهو يرجو
ان يطمع قال الامام حافظ الدين هذه المسئلة تدل على ان الصلوة في اول الوقت عندنا افضل
الا اذا تضمن التاخير فضيلة كتكثير الجماعة وانكره بعض المتاخرين وقال قد ثبت بتصريح اقوال
علمائنا ان الافضل الاسفار بالفجر مطلقا والابراد بالظهر في الصيف وتاخير العصر ما لم تتغير الشمس من غير
اشتراط جماعة فكيف يترك هذا التصريح بالمفهوم ● ويجاب لحافظ الدين ان التصريح محمول على ما اذا تضمن
ذلك فضيلة كتكثير الجماعة لانه اذا لم يتضمن ذلك لم يكن للتاخير فائدة **قوله** ويصلي بتيممه ما شاء من
الفرائض والنوافل ● وعند الشافعي يتيمم لكل فرض لانها طهارة ضرورية فلا يصلي به اكثر من فريضة واحدة
وما شاء من النوافل ما دام في الوقت ● ولنا قوله تعالى فلم تجدوا ماء فتيمموا صعيدا وقوله عليه السلام
الصعيد وضوء المسلم ما لم يجد الماء فجعل الطهارة ممتدة الى غاية وجود الماء ولو تيمم للنافلة جاز
ان يؤدي به الفريضة وعند الشافعي لا يجوز ● ولو تيمم للصلاة قبل دخول وقتها جاز وعند الشافعي لا يجوز
قوله ويجوز التيمم للصحيح في المصر اذا حضرت الجنازة والولي غيره فخاف ان اشتغل بالطهارة ان تفوته الصلوة فانه
يتيمم ويصلي قيد بالصحيح لان في المريض لا يتقيد بحضور الجنازة ● وقيد بالمصر لان الظاهر في المفازة عدم
الماء ● وقوله والولي غيره فيه اشارة الى انه لا يجوز للولي لان له الاعادة ● وقال في الهداية لا يجوز للولي وهو
الصحيح ● وفي النوادر يجوز للولي ايضا وكذا اذا كان اماما لا يجوز له التيمم لانه لا يخشى فواتها فان اذن الولي
لغيره ان يصلي فصلى لا يجوز له الاعادة فعلى هذا يجوز له التيمم اذا اذن لغيره ولا فرق في جواز هذا التيمم للمحدث
والجنب والحائض اذا انقطع دمها لعشرة ايام في المصر وغيره ● ولو تيمم لصلوة الجنازة لخوف الفوات فصلى عليها
ثم حضرت اخرى جاز ان يصلي عليها بذلك التيمم عندهما وقال محمد يتيمم ثانيا والخلاف فيما اذا لم يتمكن من التوضي بينهما
اما اذا تمكن بان كان الماء قريبا منه ثم فات التمكن فانه يعيد التيمم اجماعا **قوله** وكذا لمن حضر صلوة العيد فخشي ان
اشتغل بالطهارة ان تفوته صلوة العيد يعني جميعها اما اذا كان يدرك بعضها لم يتيمم والاصل ان كل موضع يفوت
فيه الاداء لا الى خلف فانه يجوز له التيمم كصلوة الجنازة والعيد وما يفوت الى خلف لا يجوز له التيمم كالجمعة
وخشية فوات الصلوة **قوله** وان خاف من شهد الجمعة اذا اشتغل بالطهارة فاتته فانه لا يتيمم لان لها خلفا
وهو الظهر ولكنه يتوضأ فان ادرك الجمعة صلاها والا صلى الظهر اربعا ● انما قيد بقوله اربعا وان كان الظهر لا
اربعا لازالة الشبهة اذ الجمعة خلف عن الظهر عندنا فترد الشبهة على السامع انه يصلي ركعتين فازال
الشبهة بقوله اربعا ● وكذا لا يتيمم لسجدة التلاوة لانها لا تسقط بمضي الوقت **قوله** وكذلك اذا ضاق
الوقت فخاف ان توضأ فات الوقت لم يتيمم ولكنه يتوضأ ويصليها فائتة لان الفوات الى خلف وهو القضاء **قوله**

والمسافر

والمسافر اذا نسي الماء في رحله فتيمم وصلى ثم ذكر الماء بعد ذلك لم يعد صلوته عندهما وقال ابو يوسف يعيد
قيد بالمسافر وان كان غيره كذلك لان الغالب ان حمل الماء لا يكون الا للمسافر ● وقيد بالنسيان احترازا عما
اذا شك او ظن ان ماءه قد فني فصلى ثم وجده فانه يعيد اجماعا ● وقيد بقوله في رحله لانه لو كان على ظهره او معلقا
في عنقه او موضوعا بين يديه فنسيه وتيمم لا يجوز اجماعا لانه نسي ما لا ينسى فلا يعتبر نسيانه ● وكذا لو كان في
موخر الدابة وهو سائقها او في مقدمها وهو قائدها او راكبها لا يجوز تيممه اجماعا **قوله** وصلى ثم ذكر تحرز عما
اذا ذكره وهو في الصلاة فانه يقطع ويعيد اجماعا وسواء ذكر في الوقت او بعده ● ووضع في كتاب الصلاة اذا
صلى ومعه ماء في رحله لم يعلم به فذكر بلفظ العلم وهنا بلفظ النسيان ● وفائدة الخلاف بين الوضعين فيما
اذا وضع الماء غيره في رحله فتيمم وصلى ثم وجده ● فعلى وضع الجامع يجوز اجماعا لانه لم يوجد منه نسيان وعلى وضع
كتاب الصلوة على الخلاف ● وقيد بنسيان الماء احترازا عما اذا نسي ثوبه وصلى عريانا فانه يعيد اجماعا على الصحيح وقيل
على الخلاف ايضا ولو كان على الاتفاق انه يعيد ففرض الستر يفوت لا الى خلف والطهارة الى خلف وهو التيمم
قوله وليس على المتيمم اذا لم يغلب على ظنه ان بقربه ماء ان يطلب الماء ● هذا في الفلوات اما في العمرانات يجب الطلب لان
العادة عدم الماء في الفلوات وهذا القول يتضمن ما اذا شك وما اذا لم يشك لكن يفترقان فيما اذا شك يستحب له الطلب
مقدار الغلوة ومقدارها ما بين ثلثمائة ذراع الى اربعمائة وان لم يشك يتيمم وعن ابي حنيفة اذا شك وجب عليه الطلب
قوله بقربه حد القرب ما دون الميل وعن ابي يوسف قال سألت ابا حنيفة عن المسافر لا يجد الماء ايطلب عن يمين الطريق
ويساره قال ان طمع فيه فليفعل ولا يبعد فيضر باصحابه ان انتظروه وبنفسه ان انقطع عنهم ● وقيل يطلب مقدار
ما يسمع صوت اصحابه ويسمعون صوته **قوله** فان غلب على ظنه ان بقربه ماء لم يجز ان يتيمم حتى يطلبه ويكون طلبه مقدار
الغلوة ونحوها ولا يبلغ ميلا ● ولو بعث من يطلبه له كفاه عن الطلب بنفسه ● ولو تيمم في هذه المسئلة من غير طلب وصلى ثم
طلبه بعد ذلك فلم يجده وجب عليه الاعادة عندهما خلافا لابي يوسف **قوله** وان كان مع رفيقه ماء طلبه منه قبل ان يتيمم
اما وجوب الطلب فقولهما ● وعند ابي حنيفة لا يجب لان سؤال الملك ذل عند المنع وتحمل منة عند الدفع وعندهما
ان غلب على ظنه انه لا يعطيه لا يجب عليه الطلب ايضا ● وان شك وجب عليه الطلب ● وتفريع قول ابي حنيفة اذا لم يجب
الطلب وتيمم قبله اجزاه ● ولو وهبه له او ابيح له او بذل له الثوب قال بعضهم يأخذ في المسئلتين فان لم يأخذ وصلى
لا يجوز وهو اختيار ابي علي النسفي ● وقال بعضهم تفسد صلوته في فصل الماء دون الثوب ● والصحيح وجوب استعمال الماء
والستر لان الملك ليس بمقصود انما المقصود القدرة على الاستعمال الا ترى انه اذا كان معه ثوب عارية فترك وصلى
عريانا فانه لا تجوز صلوته فهذا يدل على ان الملك غير مشروط ● ولو ملك ثمن الثوب لا يكلف شراءه قال بعضهم وان ملك
ثمن الماء يكلف شراءه ● وقال ابو علي النسفي وعبد الله بن الفضل يجب ان يكونا سواء ويكلف شراء الثوب كما يكلف شراء الماء

وتفريع قولهما في وجوب الطلب اذا شك في الاعطا وصلى ثم ساله واعطاه وجبت عليه الاعادة باتفاقهما
وان منعه فعند ابي يوسف صلوته جايزة وعند محمد يعيد • وان غلب على ظنه انه يمنعه فصلى ثم اعطاه بعد
فراغه من غير سوال التوضا واعاد • وان غلب على ظنه الدفع اليه فصلى ثم ساله فمنعه اعاد عند محمد وعند ابي
يوسف لا يعيد • ولو راى رجلا معه ما فلم يساله فصلى ثم اعطاه بعد فراغه من غير سوال التوضا به واعاد
وان لم يعطه فصلوته تامة • ولو ساله فمنعه فصلى ثم ساله بعد الصلاة فاعطاه فلا اعادة عليه ولكن
ينتقض تيممه حتى لا يجوز ان يصلي به صلوة اخرى **قوله** فان منعه منه تيمم لتحقق العجز ولو ابى ان يعطيه
الما الا بثمن ان كان عنده ثمنه لا يجزيه التيمم ولا يلزمه تحمل الغبن الفاحش وهو النصف وقيل الضعف
وقيل ما لا يدخل تحت تقويم المقومين

باب المسح على الخفين

المسح في اللغة هو الاصابة • وفي الشرع عبارة عن رخصة مقدرة جعلت للمقيم يوما وليلة وللمسافر ثلاثة ايام
ولياليها • وعقبه بالتيمم لان كلا منهما طهارة مسح او لان كلا منهما بدل عن الغسل وكان ينبغي ان يقدم على التيمم
لانه طهارة غسل الا انه قدم التيمم لانه بوضع الله • وهذا باختيار العبد فكان التيمم اقوى • ولان التيمم بدل عن
الكل وهذا بدل عن غسل الرجلين لا غير • ولان التيمم ثابت بالكتاب والسنة وهذا بالسنة لا غير **قال** رحمه
الله المسح على الخفين جايز بالسنة • انما قال الجايز ولم يقل واجب لان العبد مخير بين فعله وتركه ولم تقل يستحب
لان من اعتقد جوازه ولم يفعله كان افضل ثم قال بالسنة ولم يقل بالحديث لان السنة تشتمل على القول والفعل
والمو ثابت بهما • وفي قوله بالسنة رد لقول من قال انه ثبت بالقران على قراة الخفض وقولهم هذا فاسد وانما ثبت
بالسنة المشهورة **قوله** من كل حدث موجب الوضوء تحرز عما يوجب الغسل **قوله** اذا لبس الخفين على طهارة ثم
احدث وفي بعض النسخ على طهارة كاملة وكلاهما غير شرط لانه لا يشترط الكمال وقت اللبس بل وقت الحدث
حتى لو غسل رجليه ولبس خفيه ثم اكمل بقية الوضوء ثم احدث يجزيه المسح وانما الشرط ان يصادف الحدث طهارة
كاملة **قوله** فان كان مقيما مسح يوما وليلة وان كان مسافرا مسح ثلثة ايام ولياليها لقوله عليه السلام
يمسح المقيم يوما وليلة والمسافر ثلثة ايام ولياليها **قوله** ابتداؤها عقيب الحدث يعني من وقت الحدث الى
مثله في المقيم والى مثله في الثالث للمسافر والرجل والمراة فيه سوا **قوله** والمسح على ظاهرهما خطوطا اشارة الى انه لا يشترط
التكرار لان بالتكرار تنعدم الخطوط • وصورة المسح ان يضع اصابع يده اليمنى على مقدم خفه الايمن واصابع
يده اليسرى على مقدم خفه الايسر ويمدهما جميعا الى الساق فوق الكعبين ويفرج بين اصابعه هذا هو المسنون
واما المفروض فمقدار ثلث اصابع ثم ان مسح بالاصابع او خاض في الما او اصاب خفيه ما المطر مقدار ثلث اصابع
وكذا لو مسح بعود او من قبل الساق الى الاصابع او مسح عليهما عرضا اجزاه الا انه غير مسنون • وكذا اذا مسح بثلاث

اصابع

اصابع موضوعة غير ممدودة يجزيه • ولو مشى على الحشيش المبتل بالما او بالمطر اجزاه • ولو مسح باصبع واحدة
او باصبعين لا يجزيه • والمستحب ان يمسح بباطن الكف ولو مسح بظاهر كفيه اجزاه • ولو مسح على باطن
خفيه او من قبل العقب او من جوانبهما لا يجزيه **قوله** يبتدي من الاصابع الى الساق هذا هو المسنون وكيفية
المسح مرة واحدة • ولو بدا من الساق الى الاصابع جاز **قوله** وفرض ذلك مقدار ثلاث اصابع من اصابع
اليد وقال الكرخي من اصابع الرجل والاول اصح اعتبارا لالة المسح لان المسح بها يقع **قوله** ولا يجوز
المسح على خف فيه خرق كبير يروى بالبا الموحدة وبالثا المثلثة فالاول في موضع والثاني في مواضع
وفيه اشارة الى ان الخروق تجمع في خف واحد ولا تجمع في خفين بخلاف النجاسة المتفرقة لانه حامل للكل
وانكشاف العورة نظير النجاسة • وعند زفر والشافعي الخرق اليسير يمنع المسح لانه لما وجب غسل
البادي يجب غسل الباقي قلنا الخفاف لا تخلو عن يسير خرق عادة فيلحقه الحرج في النزع وتخلو عن الكثير فلا
حرج • والكثير ان ينكشف منه مقدار ثلاث اصابع الرجل **قوله** يبين منه مقدار ثلث اصابع من اصابع
الرجل يعني اصغرها هو الصحيح لان الاصل في القدم هو الاصابع باعتبار انها اصل الرجل والقدم تبع لها اعتبارا
لهذا قالوا ان من قطع اصابع رجل انسان فانه يلزمه جميع الدية والثلاث اكثرها فقامت مقام الكل واعتبر
الاصغر للاحتياط • وفي المحيط اذا كان يبدو قدر ثلث انامل واسافلها مستورة قال السرخسي يمنع وقال
الحلواني لا يمنع حتى يبدو قدر ثلث اصابع بكمالها وهو الاصح • والانامل هي رؤوس الاصابع فان ظهرت الابهام
والاخرى معها منعا المسح لانهما يساويان الثلاث • وفي مشكل القدوري اذا كانت الابهام مقدار الثلاث
اصابع وظهرت لا تمنع • واذا كان مقطوع الاصابع يعتبر باصابع غيره • وكبر القدم دليل على كبرها
وصغره دليل على صغرها **قوله** وان كان اقل من ذلك جاز ولو كانت الاصابع تبدو من الخرق حالة المشي
ولا تبدو حالة وضع القدم على الارض لم يجز المسح عليه وان كان على العكس جاز كذا في منية المصلي وهذا
كله اذا كان الخرق اسفل من الكعبين اما اذا كان فوقه يجوز المسح عليه وان كبر • وشرايط الخف الذي يجوز
المسح عليه ان يكون ساتر القدم مع الكعب احترازا عن المخرق وان يكون مشغولا بالرجل احترازا عن مقطوع
الاصابع اذا لبسه وصار بعض الخف خاليا عن قدمه فمسح على الخالي لا يجوز وان يمكن متابعة المشي فيه
احترازا عما اذا اتخذ الخف من حديد او زجاج او خشب وان يقطع به مسافة السفر احترازا عما اذا لف على
رجليه خرقة لا يجوز المسح عليها كذا في الايضاح **قوله** ولا يجوز المسح لمن وجب عليه الغسل لان الجنابة
لا تتكرر عادة فلا حرج في النزع بخلاف الحدث فانه يتكرر **قوله** وينقض المسح كل شي ينقض الوضوء
لانه بعض الوضوء **قوله** وينقضه ايضا نزع الخف اي بعد انتقاض الطهارة الاولى لسراية الحدث الى القدم لزوال

المانع وهو الخف وحكم النزع يثبت بخروج القدم الى الساق وكذا باكثر القدم هو الصحيح وعن
محمد اذا بقي قدر ثلث اصابع من ظهر القدم في محل المسح بقي حكم المسح لبقا محل الفرض في مستقره قوله
ومضي المدة لسراية الحدث الى القدم وكذا نزع احد الخفين قوله ومضي المدة هذا اذا وجد الما اما اذا لم
يجده لم ينتقض مسحه بل يجوز له الصلاة حتى اذا انقضت وهو في الصلوة ولم يجد ما فانه يمضي على صلوته
لانه لا حاجة هنا الى غسل رجليه فلو قطع الصلوة فانه يتيمم ولا حظ للرجلين في التيمم فلهذا كان المضي على
صلاته اولى ومن المشايخ من قال تفسد صلوته والاول اصح وكذا اذا مضت المدة وكان يخاف الضرر من البرد
اذا نزعهما جاز له ان يصلي كذا في الذخيرة ولو كان الخف ذا طاقين فمسح عليه ثم نزع احد طاقيه فانه لا يجب عليه
اعادة المسح على ما ظهر تحته قوله فاذا تمت المدة نزع خفيه وغسل رجليه وصلى وكذا اذا نزع قبل مضي المدة
لان النزع يسري الى الحدث السابق الى القدمين فكانه لم يغسلهما قوله وليس عليه اعادة بقية الوضوء
هذا احتراز عن قول الشافعي فانه يقول عليه اعادة الوضوء وقال ابن ابي ليلى لا يعيد شيئا من الوضوء قوله فاذا
تمت المدة نزع خفيه وغسل رجليه وقال الحسن وطاوس يصلي ولا يغسل قدميه قوله ومن ابتدا المسح وهو
مقيم فسافر قبل تمام يوم وليلة مسح تمام ثلثة ايام ولياليها وقال الشافعي لا يجوز ان يمسح مسح المسافر والاصل
في هذا ان المعتبر عندنا في الاحكام المتعلقة بالوقت اخره كالصلوة اذا سافر في اخر الوقت يصير فرضه
ركعتين واذا اقام فيه ينقلب فرضه اربعا وكذا الصبي اذا بلغ في اخر الوقت او اسلم الكافر يجب عليهما الصلوة
قوله ومن ابتدا المسح وهو مسافر ثم اقام يعني دخل مصره او نوى الاقامة فان كان مسح يوما وليلة او اكثر لزمه
نزع خفيه وغسل رجليه حتى لو كان ذلك وهو في الصلوة فسدت قوله وان كان مسح اقل من يوم وليلة اتم
مسح يوم وليلة كما لو كان مقيما في الابتدا وهذا لا خلاف فيه قوله ومن لبس الجرموق فوق الخف
مسح عليه الجرموق خف فوق خف الا ان ساقه اقصر منه وانما يجوز المسح عليه بشرطين احدهما ان لا يتخلل بينه
وبين الخف حدث كما اذا لبس الخف على طهارة ولم يمسح عليهما حتى لبس الجرموقين قبل ان تنتقض الطهارة التي لبس
عليها الخف فيجوز المسح على الجرموقين واما اذا احدث بعد لبس الخفين ومسح عليهما ثم لبس الجرموقين بعد ذلك لا يجوز
المسح على الجرموقين لان حكم المسح قد استقر على الخف وكذا لو احدث بعد لبس الخف ثم لبس الجرموق قبل ان يمسح
على الخف لا يمسح عليهما والشرط الثاني ان يكون الجرموق لو انفرد جاز المسح عليه حتى لو كان به خرق كبير لا يجوز
المسح عليه قوله ولا يجوز المسح على الجوربين عند ابي حنيفة الا ان يكونا مجلدين او منعلين لانه لا يمكن المشي فيهما
في العادة فاشبها اللفافة واما اذا كانا مجلدين او منعلين امكن ذلك فجاز المسح عليهما كالخفين والمجلد
هو ان يوضع الجلد على اعلاه واسفله والمنعل هو الذي يوضع على اسفله جلدة كالنعل للقدم قوله وقال ابو يوسف

ومحمد يجوز المسح على الجوربين اذا كانا ثخينين لا يشفان حد الثخانة ان يقوم على الساق من غير ان يربط
بشي قوله لا يشفان اي لا يرى ما تحتهما من بشرة الرجل من خلاله وينشفان خطا قال في الذخيرة رجع
ابو حنيفة الى قولهما في اخر عمره قبل موته بتسعة ايام وقيل بثلثة ايام وعليه الفتوى قوله ولا يجوز المسح
على العمامة والقلنسوة والبرقع والقفازين لانه لا حرج في نزع هذه الاشيا والرخصة انما هي لدفع
الحرج القلنسوة شي يجعله الاعاجم على رؤسهم اكبر من الكوفية والبرقع شي تجعله المراة على وجهها يبدو
منها العينان والقفاز شي يجعل على الذراعين يحشى قطنا له ازارير يلبسان من شدة البرد قوله ويجوز
المسح على الجبائر الجبائر عيدان يجبر بها الكسر ويجري الحكم فيما اذا شدها بخرقة او انكسر ظفره فجعل عليه العلك
او الدوا ويجري ذلك في المحدث والجنب في مسح الجبيرة سوا قوله وان شدها على غير وضوء اعلم انها تخالف المسح
على الخفين باربعة اشيا احدها انها اذا سقطت عن برء يكتفي بغسل ذلك الموضع بخلاف الخفين فان احدهما
اذا سقط يجب غسل الرجلين والثاني اذا سقطت عن غير برء شدها مرة اخرى ولا يجب عليه اعادة المسح
والثالث انه مسحها لا يتاقت والرابع اذا شدها على طهارة او على غير طهارة يجوز المسح عليها بخلاف الخفين
قال ابو علي النسفي انما يجوز المسح على الجبيرة اذا كان المسح على الجراحة يضره والا فلا يجوز ويجوز المسح على
الجبيرة ولو كان بعضها على الصحيح ويكون تبعا للمجروح لانه لا يمكن شد الجبيرة على الجرح خاصة وعلى هذا
عصابة المفتصد له ان يمسح على جميع العصابة ما لم ينسد فم العرق قوله فان سقطت عن غير برء لم يبطل المسح
لان العذر قائم قوله وان سقطت عن برء بطل لزوال العذر ولو سقطت عن برء وهو في الصلوة غسل ذلك الموضع
واستقبل الصلوة لانه قدر على الاصل قبل حصول المقصود بالبدل كالمتيمم اذا وجد الما في خلال صلوته وان
كان سقوطها عن غير برء وهو في الصلوة مضى على صلوته لان حكم المسح باق لبقا العلة وان سقطت عن غير برء وهو
في غير الصلوة شدها مرة اخرى ويصلي ولا يجب عليه اعادة المسح سوا شدها بتلك الجبائر او بغيرها وان
سقطت عن برء فانه يغسل ذلك الموضع ولا يجوز له ان يصلي ما لم يغسله

باب الحيض

لما قدم ذكر الاحداث التي يكثر وقوعها من الاصغر والاكبر والاحكام المتعلقة بها اصلا وخلفا ذكر عقيبه
ذكر الاحداث التي يقل وجودها وهو الحيض والنفاس ولهذا المعنى قدم ذكر الحيض على النفاس لان الحيض
اكثر وقوعا منه والحيض في اللغة اسم لخروج الدم من الفرج على اي صفة كان من آدمية او غيرها حتى قالوا
حاضت الارنب اذا خرج من فرجها الدم وفي الشرع عبارة عن دم مخصوص اي دم بنات آدم من مخرج مخصوص
وهو موضع الولادة من شخص مخصوص احترازا عن الصغيرة والآيسة في وقت مخصوص وهو ان يكون في اوانه
بمدة مخصوصة اي لا يزيد على العشرة ولا ينقص عن الثلث وقيل في تفسيره شرعا ايضا هو الدم الخارج من

وهو امراة سليمة من الداء والصغر فقولهم سليمة من الداء احترازا من المستحاضة قال رحمه الله اقل الحيض
ثلاثة ايام ولياليها ويجوز في ثلثة الرفع والنصب فالرفع خبر المبتدا فعلى هذا لا بد من اضمار تقديره
اقل مدة الحيض لان الحيض دم لا ايام والنصب على الظرف قوله ولياليها لا يشترط ثلث ليال بل اذا راته
ثلاثة ايام وليلتين كان حيضا لان العبرة للايام دون الليالي ويحمل كلام الشيخ على ما اذا راته في بعض
النهار فلا بد من ثلاثة ايام وثلث ليال لان اليوم الثالث لا يكمل الا الى مثله من الرابع فيدخل ثلث
ليال ولما اذا راته قبل طلوع الفجر ثم طهرت عند الغروب من اليوم الثالث كان حيضا وذلك ثلثة ايام وليلتان
وقال ابو يوسف اقله يومان واكثر اليوم الثالث اعتبارا للاكثر بالكل لان الاكثر من اليوم الثالث يقوم مقام
كله معنى اذا الدم لا يسيل على الولاء قوله فما نقص عن ذلك فليس بحيض وهو استحاضة لقوله عليه السلام اقل الحيض
ثلاثة ايام واكثره عشرة ايام قوله واكثره عشرة ايام لما روينا قوله وما تراه المراة من الحمرة والصفرة والكدرة في
مدة الحيض فهو حيض سواء رات الكدرة في اول ايامها او في اخرها فهو حيض عندهما تقدمت او تاخرت وقال ابو يوسف
ان راته في اول ايامها لم تكن حيضا وان راته في اخر ايامها كانت حيضا فهي عنده لا تكون حيضا الا اذا تاخرت لان خروج
الكدرة يتاخر عن الصافي فاذا تقدمها دم امكن جعلها حيضا تبعا واما اذا لم يتقدمها دم فلو جعلناها حيضا
كانت متبوعة لا تبعا وهما يقولان ما كان حيضا في اخر ايامها كان حيضا في اول ايامها كالحمرة لان جميع مدة الحيض
في حكم واحد وما قاله ابو يوسف ان خروج الكدورة يتاخر عن الصافي انما هو فيما اذا كان مخرجه من علاه اما اذا كان
من اسفله فالكدرة تخرج قبل الصافي وهنا المخرج من اسفل لان فم الرحم منكوس فيخرج الكدرة اولا كالجرة اذا
انثقب اسفلها قوله حتى ترى البياض خالصا قيل هو شيء يشبه المخاط يخرج عند انتهاء الحيض وقيل هو القطن
الذي تختبر به المراة نفسها اذا خرج ابيض فقد طهرت قوله والحيض يسقط عن الحائض الصلوة فيه اشارة
الى انها وجبت عليها الصلوة ثم سقطت وهذه المسئلة اختلف فيها الاصوليون وهي ان الاحكام ثابتة على
الصبي والمجنون والحائض ام لا فاختار ابو زيد الدبوسي انها ثابتة والسقوط بعذر الحرج فان الاداء
اصل الوجوب فعليه الا ترى ان عليه عشر ارضه وخراجها بالاجماع وعليه الزكوة عند الشافعي وكلام الشيخ بنا
عليه هنا وقال البزدوي بنا على هذا مدة وتركناه وقلنا بعدم الوجوب قوله ويحرم عليها الصوم انما قال في
الصوم يحرم وفي الصلوة تسقط لان القضا في الصوم واجب فلا يليق ذكر السقوط فيه والصلوة لا تقضى فحسن
ذكر السقوط فيها قوله وتقضي الصوم ولا تقضي الصلوة لان في قضا الصلوة مشقة لان في كل يوم وليلة
خمس صلوات فيكون في مدة الحيض خمسون صلوة وهي في كل شهر واما الصوم فلا يكون في السنة الا مرة فلا يلحقها
في قضايه مشقة قوله ولا تدخل المسجد وكذا الجنب وسط السجدة عن المسجد حتى لا احل للحائض والجنب العكوف

عليه

عليه لانه في حكمه قوله ولا تطوف بالبيت فان قيل الطواف لا يكون الا بدخول المسجد وقد عرف منعها منه
فما الفائدة في ذكر الطواف قيل يتصور ذلك فيما اذا جاءها الحيض بعدما دخلت المسجد وقد شرعت في الطواف
او نقول لما كان للحائض ان تصنع ما يصنعه الحاج من الوقوف وغيره ربما يظن ظان انه يجوز لها الطواف
ايضا كما جاز لها الوقوف وهو اقوى منه فازال هذا الوهم قوله ولا ياتيها زوجها ذكره بلفظ الكناية تادبا
وتخلقا واقتدا بقوله تعالى فاذا تطهرن فاتوهن وان اتاها مستحلا كفر وان اتاها غير مستحل فعليه التوبة
والاستغفار وقيل يستحب ان يتصدق بدينار وقيل بنصف دينار والتوفيق بينهما ان كان في اوله فدينار
وان كان في اخره او وسطه فنصف دينار وهل ذلك على الرجل وحده او عليهما جميعا الظاهر انه عليه دونها
ومصرفه مصرف الزكوة وله ان يقبلها ويضاجعها ويستمتع بجميع بدنها ما خلا ما بين السرة والركبة عندهما وقال
محمد يستمتع بجميع بدنها ويجتنب شعار الدم لا غير وهو موضع خروجه ولا يحل لها ان تكتم الحيض على
زوجها ليجامعها بغير علم منه وكذا لا يحل لها ان تظهر انها حائض من غير حيض لتمنعه مجامعتها لقوله عليه السلام
لعن الله الغائصة والمغوصة فالغائصة هي التي لا تعلم زوجها انها حائض فيجامعها بغير علم والمغوصة
هي التي تقول لزوجها انا حائض وهي طاهرة حتى لا يجامعها واما الوطي في الدبر فحرام في حالة الحيض
والطهر لقوله تعالى فاتوهن من حيث امركم الله اي من حيث امركم الله بتجنبه في الحيض وهو الفرج وقال
عليه السلام اتيان النساء في اعجازهن حرام وقال ملعون من اتى امراة في دبرها واما قوله تعالى فاتوا
حرثكم انى شئتم اي كيف شئتم ومتى شئتم مقبلات ومدبرات ومستلقيات وباركات بعد ان يكون في الفرج
ولان الله تعالى سمى الزوجة حرثا فانها للولد كالحرث للارض للزرع وهذا دليل على تحريم الوطي في الدبر
لانه موضع الفرث لا موضع الحرث قوله ولا يجوز لحائض ولا جنب قراءة القران لقوله عليه السلام لا يقرا الجنب
ولا الحائض شيئا من القران ولانه يباشر القران بعضو يجب غسله فلا يجوز وكذا لا يجوز لها القراءة حالة الوطي
والنفسا كالحائض وظاهر هذا ان الاية وما دونها سواء في التحريم وقال الطحاوي يجوز لهما ما دون الاية
والاول اصح قالوا الا ان لا يقصد بما دون الاية القراءة مثل ان يقول الحمد لله يريد الشكر او بسم الله عند الاكل او
غيره فانه لا باس به لانهما لا يمنعان من ذكر الله ولا يجوز للجنب والحائض كتابة القران في الصحيفة المصحف لا يجوز
وفي الجندي يكره للجنب والحائض كتابة القران اذا كان يباشر اللوح والبياض وان وضعها على الارض وكتبه من غير ان
يضع يده على المكتوب لا باس به واما التهجي بالقران فلا باس به وقال بعض المتاخرين اذا كانت الحائض
معلمة جاز لها ان تلقن الصبيان كلمة كلمة وتقطع بين الكلمتين ولا تلقنهم اية كاملة لانها مضطرة
الى التعليم وهي لا تقدر على رفع حدثها فعلى هذا لا يجوز للجنب ذلك لانه يقدر على رفع حدثه وقال بعض

للجنب والحائض والنفساء ان يسبحوا السوء بالوم قوله ولا يجوز للمحدث مس المصحف وانما لم يذكر الحائض والنفساء والجنب لانه يعلم ان حكمهم بطريق الاولى لان حكم القراءة اخف من حكم المس فاذا لم يجز لهم القراءة فلان لا يجوز لهم المس اولى• والفرق في المحدث بين المس والقراءة ان الحدث على اليد دون الفم والجنابة حلت اليد والفم• الا ترى ان غسل اليد والفم في الجنابة فرضان وفي الحدث انما يفرض غسل اليدين دون الفم قوله الا ان يأخذه بغلافه او بعلاقة غلافه ما يكون متجافيا عنه اى متباعدا بان يكون شيئا ثالثا بين الماس والممسوس كالجراب والخريطة دون ما هو متصل به كالجلد المشرز هو الصحيح• وعند الاسبيجابي الغلاف هو الجلد المتصل به والصحيح الاول وعليه الفتوى لان الجلد تبع للمصحف• واذا لم يجز للمحدث المس فكذا لا يجوز له وضع اصابعه على الورق المكتوب فيه عند التقليب لانه تبع له• وكذا لا يجوز له مس شيء مكتوب فيه شيء من القرآن من لوح او درهم او غير ذلك اذا كان آية تامة• وكذا كتب التفسير لا يجوز مس موضع القرآن منها وله ان يمس غيره بخلاف المصحف لان جميع ذلك تبع له• وحاصله ان الاحداث ثلاثة حدث صغير وحدث وسط وحدث كبير• فالصغير ما يوجب الوضوء لا غير كالبول والغائط والقيء اذا ملأ الفم وخروج الدم والقيح من البدن اذا تجاوز الى موضع يلحقه حكم التطهير• والحدث الوسط هو الجنابة والحدث الكبير هو الحيض والنفاس• فتأثير الحدث الصغير تحريم الصلاة وسجدة التلاوة ومس المصحف وكراهة الطواف• والحدث الاوسط تأثيره تحريم هذه الاشياء المذكورة ويزيد عليها بتحريم قراءة القرآن ودخول المسجد• والحدث الكبير تأثيره تحريم هذه الاشياء كلها ويزيد عليها بتحريم الصوم وتحريم الوطي وكراهة الطلاق• ولا يكره للجنب والحائض والنفساء النظر الى المصحف لان الجنابة لا تحل العين الا ترى انه لا يفرض ايصال الماء اليها فان قيل لو تمضمض الجنب فقد ارتفع حدث الفم فينبغي ان يجوز له التلاوة قيل وكذا قال بعضهم يجوز والصحيح انه لا يجوز لان بذلك لا ترتفع جنابته وكذا اذا غسل المحدث يديه بل يجوز له المس والصحيح انه لا يجوز له لما قلنا كذا في ايضاح الصيرفي قوله واذا انقطع دم الحائض لاقل من عشرة ايام لم يجز وطؤها حتى تغتسل او يمضي عليها وقت صلوة كامل لان الدم يدر تارة وينقطع اخرى فلا بد من الاغتسال ليترجح جانب الانقطاع• وقوله كامل يحترز عما اذا انقطع في وقت صلوة ناقصة كصلوة الضحى والعيد فانه لا يجوز الوطي حتى تغتسل او يمضي عليها وقت صلوة الظهر وهذا اذا كان الانقطاع لعادتها اما اذا كان لدونها فانه لا يجوز وطؤها وان اغتسلت حتى تمضي عادتها لان العود في العادة غالب فكان الاحتياط في الاجتناب كذا في الهداية

وفي الجندي اذا انقطع دون عادتها فانها تغتسل وتصلي وتصوم ولا يطؤها زوجها حتى تمضي عادتها احتياطا• ولو كان هذا في اخر حيضة من عدتها بطلت الرجعة وليس لها ان تتزوج غيره حتى تمضي عادتها فيؤخذ لها في ذلك كله بالاحتياط وفي النهاية اذا كان عادتها دون العشرة وانقطع الدم على العادة اخرت الغسل الى الوقت وتاخيره هنا استحباب لا ايجاب وان كان الانقطاع دون العادة فتاخير الغسل الى الوقت ايجاب• واذا انقطع دم المسافرة ولم تجد الماء فتيممت حكم بطهارتها حتى ان لزوجها ان يطأها ولكن في انقطاع الرجعة خلاف فعندهما لا تنقطع ما لم تصل بالتيمم وعند محمد وزفر تنقطع بالتيمم كما لو اغتسلت كذا في الخجندي• وفي شرحه اذا تيممت لم يجز وطؤها حتى تصلي بالتيمم عند ابي حنيفة وابي يوسف• ولو حاضت المرأة في وقت الصلاة لا يجب عليها قضاؤها بعد الطهر ولو كانت طاهرة في اول الوقت ثم ادركها الحيض بعد ما شرعت في الصلوة او قبل الشروع وقد بقي من الوقت مقدار ما يسع لاداء الفرض ثم• وقال زفر ان بقي من الوقت مقدار ما يسع لاداء الفرض لا يجب عليها قضاؤها بعد الطهر وان بقي اقل وجب واجمعوا انها اذا حاضت بعد خروج الوقت ولم تصل فعليها قضاؤها• ولو شرعت في صلوة النفل او صوم النفل ثم حاضت وجب عليها القضاء قوله فان انقطع دمها لعشرة ايام جاز وطؤها قبل الغسل لانه لا مزيد له على العشرة الا انه لا يستحب قبل الاغتسال للنهي في قراءة التشديد وقال زفر والشافعي لا يجوز حتى تغتسل وكذا انقطاع النفاس على الاربعين حكمه على هذا ثم الانقطاع على العشرة ليس بشرط فانه يجوز وطؤها وان لم ينقطع وانما ذكره بمقابلة قوله واذا انقطع لاقل من عشرة ايام قوله والطهر اذا تخلل بين الدمين في مدة الحيض فهو كالدم الجاري• هذا قول ابي يوسف ووجهه ان استيعاب الدم مدة الحيض ليس بشرط فيعتبر اوله واخره كالنصاب في الزكوة ومن اصله انه يبدأ الحيض بالطهر ويختم به بشرط ان يكون قبله وبعده دم• والاصل عند محمد ان الطهر المتخلل اذا انتقص عن ثلاثة ايام ولو بساعة فانه لا يفصل وهو كدم مستمر• وان كان ثلاثة ايام فصاعدا ينظر ان كان الطهر مثل الدمين او الدماء اكثر منه بعد ان يكون في العشرة فانه لا يفصل ايضا وهو كدم مستمر وان كان اكثر من الدمين فانه يفصل ثم ينظر ان كان في احد الجانبين ما يمكن ان يجعل حيضا جعل حيضا والاخر استحاضة وان كان في كليهما ما لا يمكن ان يجعل حيضا جعل كله استحاضة• ومن اصله انه لا يبتدي الحيض بالطهر ولا يختم به سواء كان قبله دم او بعده دم او لم يكن قال في الهداية والاخذ بقول ابي يوسف ايسر• وفي الوجيز الاصح قول محمد وعليه الفتوى• وفي الفتاوى الفتوى على قول ابي يوسف تسهيلا على النساء• والاصل عنده فيه انها اذا رأت من الدم في اكثر مدة الحيض في اوله فالطهر المتخلل لا يوجب الفصل وهو كدم مستمر واذا لم تر في اكثر مدة

الحيض مثل اقله فانه لا يكون شيء من ذلك حيضا • والاصل عند الحسن بن زياد ان الطهر المتخلل
اذا انقص عن ثلاثة ايام لا يوجب الفصل كما قال محمد واذا كان ثلاثا فصاعدا فصل في جميع
الاحوال سواء كان مثل الدمين او الدمان اكثر منه ثم ينظر بعده كما نظر محمد • بيان هذه
الاصول امرأة رأت يوما دما وثمانية ايام طهرا ويوما دما او رأت ساعة دما وعشرة ايام غير
ساعتين طهرا ثم ساعة دما فهو حيض كله عند ابي يوسف ويكون الطهر المتخلل كدم مستمر • وعند محمد
وزفر والحسن لا يكون شيء منه حيضا اما عند زفر فلانها لم ترَ في اكثر مدة الحيض مثل اقله • وعند محمد
الطهر اكثر من الدمين وليس في احد الجانبين ما يصلح ان يكون حيضا وكذا عند الحسن • ولو رأت يومين
دما وسبعة طهرا ويوما دما او يوما دما وسبعة طهرا ويومين دما فعند ابي يوسف وزفر العشرة كلها
حيض اما عند ابي يوسف فظاهر • واما عند زفر فلانها رأت في مدة اكثر الحيض مثل اقله • وعند محمد
والحسن لا يكون شيء من ذلك حيضا لان الطهر اكثر من ثلاثة ايام وهو اكثر من الدمين وليس في احد الجانبين
ما يمكن ان يجعل حيضا • ولو رأت ثلاثة ايام دما وستة ايام طهرا ويوما دما او رأت يوما دما وستة طهرا
وثلاثة دما فعند ابي يوسف وزفر العشرة كلها حيض • وعند محمد والحسن الثلاثة تكون حيضا من اول العشرة
في الفصل الاول ومن اخرها في الفصل الثاني وما بقي استحاضة • ولو رأت اربعة ايام دما وخمسة ايام
طهرا ويوما دما او يوما دما وخمسة طهرا واربعة دما فعند ابي يوسف ومحمد وزفر العشرة كلها حيض
اما على قول ابي يوسف وزفر فقد بيناه • واما على قول محمد فلان الطهر مثل الدمين فلا يفصل • وعند
الحسن يفصل لانه اكثر من ثلاثة ايام فجعلت الاربعة حيضا تقدمت او تأخرت والباقي استحاضة
ولو رأت يوما دما ويومين طهرا ويوما دما فالاربعة كلها حيض في قولهم جميعا لان الطهر اقل من ثلاثة
ايام • ولو رأت ثلاثة ايام دما وستة طهرا وثلاثة دما فذلك كله اثنا عشر يوما فعند ابي يوسف وزفر
عشرة ايام من اولها حيض ويومان استحاضة • وعند محمد والحسن الثلاثة الاولى حيض والباقي استحاضة
لان الطهر [illegible] رأته في العشرة لان الدمين في العشرة اربعة ايام والطهر ستة ايام
وهذا معنى قولنا في الاصل بعد ان كان الدمان في العشرة • وصورة ابتداء الحيض بالطهر وختمه
عند ابي يوسف هو ما اذا كان عادتها [illegible] في اول كل شهر فرأت مرة قبل عشرتها يوما دما وطهرت
عشرتها كلها ثم رأت بعدها يوما دما فالعشرة حيض كلها والدم الذي رأته في اليومين
استحاضة • واقل الطهر خمسة عشر يوما يعني الطهر الذي يكون كل واحد من طرفيه حيضا بانفراده
وقال [illegible] يحيى بن اكثم اقله تسعة عشر لاشتمال الشهر على الحيض والطهر عادة وقد يكون الشهر تسعة وعشرين

يوما

يوما واكثر الحيض عشرة ايام فيبقى الطهر تسعة عشر قلنا مدة الطهر نظير مدة الاقامة من حيث
انه يعود بهما ما كان سقط من الصلوة والصوم • ولهذا قدرنا اقل الحيض بثلاثة ايام اعتبارا باقل السفر
قوله ولا غاية لاكثره ما دامت طاهرة فانها تصوم وتصلي وان استغرق ذلك جميع عمرها قوله ودم
الاستحاضة هو ما تراه المرأة اقل من ثلاثة ايام واكثر من عشرة ايام • ليس هذا حدا لدم الاستحاضة بل بيان
بعضه فان الحامل لو رأت الدم ثلاثا او عشرا او زاد الدم على العادة حتى جاوز العشرة او رأت النفساء على
الاربعين فكل ذلك دم الاستحاضة والفرق بينه وبين دم الحيض دم الاستحاضة احمر رقيق ليس له رائحة
ودم الحيض متغير اللون ثخين منتن الرائحة قوله وحكمه حكم الرعاف لا يمنع الصلوة ولا الصوم ولا الوطي
واذا لم يمنع الصلاة فلان لا يمنع الصوم والوطي اولى لان الصلاة احوج الى الطهارة منه قوله واذا زاد الدم
على عشرة ايام وللمرأة عادة معروفة ردت الى ايام عادتها وما زاد على ذلك فهو استحاضة فائدته ردها انها تؤمر
بقضاء ما تركت من الصلوة بعد العادة قوله فان ابتدئت مع البلوغ مستحاضة فحيضها عشرة ايام من كل شهر
والباقي استحاضة يريد عشرة من اول ما رأت ويجعل نفاسها اربعين لانه ليس لها عادة ترد اليها وهذا باطلاق
قولهما • وقال ابو يوسف يؤخذ لها في الصلاة والصوم والرجعة بالاقل وفي الازواج بالاكثر ولا يطؤها زوجها
حتى تمضي العشرة وقال زفر يؤخذ لها بالاقل في جميع الاحوال قوله والمستحاضة ومن به سلس البول والرعاف
الدائم الخ وكذا من به انفلات ريح واستطلاق بطن قوله فيصلون بذلك الوضوء ما شاؤوا من النوافل والفرائض
وكذا النذور والواجبات ما دام الوقت باقيا • واذا كان برجله جرح اذا قام سال واذا قعد لم يسل او كان اذا
قام سلس بوله واذا قعد استمسك او كان شيخا كبيرا اذا قام عجز عن القراءة واذا قعد قرأ جاز ان يصلي قاعدا في
جميع هذه المسائل وكذا المرأة اذا كان معها ثوب صغير لا يستر جميع بدنها قائمة ويستره [illegible] ان تصلي
قاعدة • واذا كان جرحه اذا [illegible] او قعد سال واذا استلقى على قفاه لم يسل فانه يصلي بالركوع والسجود [illegible]
جرحه يسيل على ثوبه • قال السرخسي ان كان يصيبه ثانيا وثالثا وكلما غسله عاد [illegible] لا يجب عليه
ان يغسله لان في غسله مشقة عظيمة فجاز له ان يصلي فيه • وقال ابو [illegible]
ان يصلي من به انفلات ريح خلف من به سلس البول لان الامام معه حدث ونجاسة فكان الامام صاحب [illegible]
والمؤتم صاحب عذر واحد وكذا لا يصلي من به سلس البول خلف من به انفلات ريح [illegible]
عذرين والمأموم صاحب عذر واحد قوله فاذا خرج الوقت بطل وضوؤهم هذا قولهما و[illegible] ابو يوسف يبطل بالدخول
والخروج وقال زفر بالدخول لا غير وفائدته اذا [illegible] بطلوع الفجر بطلوع الشمس ينتقض وضوؤه عند الثلاثة
لان الوقت قد خرج وعند زفر [illegible] لانه لم [illegible] وكذا اذا توضأ بعد الصبح

به الظهر ولا ينتقض وضوء بزوال الشمس عند ابي حنيفة ومحمد لان ذلك دخول وقت لا خروج وقت وعند ابي يوسف وزفر ينتقض بزوال الشمس **قوله** وكان عليهم استيناف الوضوء لصلوة اخرى فان قيل ما الفائدة في ذكر الاستيناف وبطلان الوضوء مستلزم له لا محالة قلنا يجوز ان يبطل الوضوء لحق صلوة ولا يبطل لحق صلاة اخرى ولا يجب عليهم الاستيناف لتلك الاخرى كما قال الشافعي يبطل طهارة المستحاضة لمكتوبة بعد اداء المكتوبة ويبقى طهارتها للنوافل وكما قال اصحابنا في التيمم لصلوة الجنازة في المصر يبقى تيممه في حق جنازة اخرى لو حضرت هنا كذلك على وجه لو اشتغل بالوضوء تفوته صلوة الجنازة ويبطل اذا تمكن من الوضوء ان كان متمكنا منه **قوله** والنفاس هو الدم الخارج عقيب الولادة واشتقاقه من تنفس الرحم بالدم او خروج النفس وهو الولد يقال فيه نفست ونفست بضم النون وفتحها اذا ولدت اما في الحيض فلا يقال الا نفست بفتح النون لا غير **قوله** والدم الذي تراه الحامل وما تراه المراة في حال ولادتها قبل خروج الولد استحاضة وان بلغ نصاب الحيض لان الحامل لا تحيض لان فم الرحم ينسد بالولد والحيض والنفاس انما يخرجان من الرحم بخلاف دم الاستحاضة فانه يخرج من الفرج لا من الرحم ولانا لو جعلنا دم الحامل حيضا ادى الى اجتماع دم الحيض والنفاس فانها اذا رات دما قبل الولادة وجعل حيضا فولدت ورات الدم صارت نفسا فتكون حايضا ونفسا في حالة واحدة وهذا لا يجوز **قوله** وما تراه في حال ولادتها قبل خروج الولد يعني قبل خروج اكثره استحاضة حتى انه يجب عليها الصلوة ولو لم تصل كانت عاصية وصورة صلاتها انها تحفر لها حفيرة فتقعد عليها وتصلي حتى لا تضر بالولد **قوله** واقل النفاس لا حد له والفرق بينه وبين الحيض ان الحيض لا يعلم كونه من الرحم الا بالامتداد ثلاثا وفي النفاس تقدم الولد دليل على كونه من الرحم فاغنى عن الامتداد وقوله لا حد له يعني في حق الصلاة والصوم اما اذا احتيج اليه لانقضاء العدة فله حد مقدر بان يقول لامراته اذا ولدت فانت طالق فقالت بعد مدة قد انقضت عدتي فعند ابي حنيفة اقله خمسة وعشرون يوما اذ لو كان اقل من ذلك لاحتاج ان يكون بعده اقل الطهر خمسة عشر يوما لان اكثر الحيض عشرة ايام والنفاس في العادة اكثر من الحيض فزاد عليه يوما وعند محمد اقله ساعة لان اقل النفاس لا حد له فعلى هذا لا تصدق في اقل من خمسة وثمانين يوما عند ابي حنيفة في رواية محمد عنه وفي رواية الحسن عنه لا تصدق في اقل من مائة يوم وقال ابو يوسف تصدق في خمسة وستين يوما وقال محمد في اربعة وخمسين يوما وساعة ووجه التخريج على رواية محمد عن ابي حنيفة انه يقول خمسة وعشرون يوما نفاس وخمسة عشر طهر فذلك اربعون ثم ثلاث حيض كل حيضة خمسة ايام فذلك خمسة عشر وطهران ثلاثون يوما فذلك خمسة وثمانون يوما وعلى رواية الحسن ثلاث حيض كل حيضة عشرة ايام وطهران ثلاثون مع اربعين فذلك مائة يوم وانما اخذها باكثر الحيض لانها قد اخذت باقل الطهر [illegible] رواية محمد اخذها في الحيض بخمسة [illegible] الاوسط ويخرج قول ابي يوسف ان النفاس عنده

احد [illegible] بعده خمسة عشر طهرا فذلك ستة وثلثون فذلك خمسة وستون ويخرج قول محمد ان النفاس عنده ساعة ثم خمسة عشر طهرا ثم ثلاث حيض تسعة ايام ثم طهران **قوله** واكثره اربعون يوما وقال الشافعي ستون يوما والمعنى فيه ان الرحم يكون منسدودا بالولد فيمنع خروج دم الحيض ويجتمع الدم اربعة اشهر ثم بعد ذلك ينفخ الروح في الولد ويتغذى دم الحيض الى ان تلده امه واذا ولدته خرج ذلك الدم المجتمع في الاربعة اشهر وما تحيض المراة في كل شهر مرة واكثره عشرة ايام فذلك يكون في اربع لحق اربعين وعند الشافعي لما كان اكثر الحيض خمسة عشر كان الدم الذي في الاربعة اشهر ستين **قوله** واذا جاوز الدم الاربعين وقد كانت هذه المراة ولدت ولها عادة في النفاس ردت الى ايام عادتها سواء كان ختم معروفها بالدم او بالطهر عند ابي يوسف كما اذا كانت عادتها ثلاثين فرات ثم دما وطهرت عشرا ثم رات بعد ذلك دما حتى جاوز الاربعين فانها ترد الى معروفها ثلاثين عند ابي يوسف وان حصل ختمها بالطهر وعند محمد نفاسها عشرون لانها لا تختمه بالطهر ثم الطهر المتخلل بين دمي النفاس لا يفصل وان كثر عند ابي ح نحو ما اذا ولدت فرات ساعة دما ثم طهرت خمسة وثلاثين ثم رات على تمام الاربعين فالاربعون كلها نفاس عند ابي ح وعندهما ان كان الطهر المتخلل اقل من خمسة عشر لم يفصل وان كان خمسة عشر فصاعدا فصل فيكون الاول نفاسا والاخر حيضا ان كان ثلاثة ايام فصاعدا وان كان اقل فهو استحاضة ولو ولدت ولم تر دما فعند ابي ح وزفر عليها الغسل احتياطا ويبطل صومها ان كانت صايمة لان خروج الولد لا يخلو عن قليل دم في الغالب والغالب كالمعلوم وعند ابي يوسف لا غسل عليها ولا يبطل صومها واكثر المشايخ على قول ابي حنيفة وبه كان يفتي الصدر الشهيد وفي الفتاوى الصحيح وجوب الغسل عليها واما الوضوء فيجب اجماعا لان كل ما خرج من السبيلين ينقض الوضوء وهذا خارج من احد السبيلين **قوله** وان لم يكن لها عادة فابتدا نفاسها اربعون يوما لانه ليس لها عادة ترد اليها فاخذها بالاكثر لانه المتيقن [illegible] ومن ولدت ولدين في بطن واحد فنفاسها ما خرج من الدم عقيب الولد الاول عند ابي ح وابي يوسف ولو كان بينهما اربعون يوما وحكي انه قال ابو يوسف قال لابي ح ارايت لو كان بين الولدين اربعون يوما قال لا يكون بعد الثاني نفاس قال هذا لا يكون قال فان كان قال لا نفاس لها من الثاني وان رغم انف ابي يوسف ولكنها تغتسل وقت ان تضع الولد الثاني وتصلي لان اكثر مدة النفاس اربعون وقد مضت فلا يجب عليها نفاس **قوله** وقال محمد وزفر نفاسها ما خرج من الدم عقيب الولد الثاني لانها حامل بعد وضع الاول فلا تكون نفسا كما لا تحيض ولهذا لا تنقضي العدة الا بالاخر اجماعا قلنا العدة متعلقة بوضع حمل مضاف اليها فيتعلق بالجميع وفائدة الخلاف اذا كان بينهما اربعون يوما فالاول نفاس والثاني استحاضة عند ابي ح وابي يوسف وعند محمد وزفر الاول استحاضة [illegible] وايضا اذا كان بعد عشرين فولدت بعد الاول عشرين وبعد الثاني احد عشر فعند ابي ح وابي يوسف العشرون الاولى نفاس وما بعد

الثاني استحاضة وعند محمد وزفر العشرون الأولى استحاضة تصوم وتصلي معها وما بعد الثاني
نفاس ولو رات بعد الاول عشرين وبعد الثاني عشرين وعادتها عشرون فالذي بعد الثاني نفاس
اجماعا والذي قبله نفاس عند ابي ح وابي يوسف ايضا وعند محمد وزفر الاولى استحاضة والله اعلم

باب الانجاس

الانجاس جمع نجس بفتحتين وهو كل ما استقذر ثم ان الشيخ لما فرغ من تطهير النجاسة الحكمية
شرع في بيان تطهير الحقيقية وانما قدم الحكمية لانها اقوى لان قليلها يمنع جواز الصلوة بالاتفاق
ولا يسقط ابدا بالاعذار الا اصلا او خلفا **قال** رحمه الله تطهير النجاسة واجب عن بدن المصلي
وثوبه اعلم ان عين النجاسة لا تطهر لكن معناه تطهير محل النجاسة كما في قوله تعالى واسئل القرية اي اهل القرية
ويجوز ان يكون معنى تطهيرها ازالتها وانما قال واجب ولم يقل فرض كما قال في تطهير النجاسة الحكمية فرض الطهارة
غسل الاعضاء الثلاثة لان هناك ثبتت الطهارة بنص الكتاب حتى انه يكفر جاحدها وهذه الطهارة مما لا
يكفر جاحدها لانها مما يسوغ فيها الاجتهاد ولان مالكا رحمه الله يقول هي مستحبة **قوله** والمكان الذي
يصلي عليه يعني موضع قدميه وسجوده وجلوسه فان كانت النجاسة تحت يديه وركبتيه في حالة السجود
لا تفسد صلوته في ظاهر الرواية واختار ابو الليث انها تفسد وصححه في العيون وفي الذخيرة اذا كان موضع
احدى رجليه طاهرا والاخرى نجسا فوضع قدميه فالاصح انه لا يجوز فان رفع القدم الذي موضعها نجس
وصلى جاز ولو كان تحت كل قدم من النجاسة اقل من قدر الدرهم ولو جمعا زاد على قدر الدرهم منع الصلاة **قوله**
ويجوز تطهير النجاسة بالماء وبكل مائع طاهر وقال محمد وزفر والشافعي لا يجوز الا بالماء المطلق لان النجاسة
معنى يمنع جواز الصلاة فلا يجوز الا بالماء قياسا على النجاسة الحكمية وهي الحدث قلنا النجاسة الحكمية
ليس فيها عين [illegible] فكان الاستعمال فيها عبادة محضة والحقيقية لها عين فكان المقصود بها ازالة
العين باي شيء كان بدليل انه لو قطع موضع النجاسة بالسكين جاز وعن ابي يوسف انه فرق بين
الثوب والبدن فقال لا تزول النجاسة من البدن الا بالماء المطلق اعتبارا بالحدث بخلاف الثوب فانها
تزول عنه بكل مائع طاهر [illegible] يمكن ازالتها به اي ينعصر بالعصر واحترز بذلك عن الادهان والعسل فانه لا
يجوز بالدبس [illegible] الخجندي يجوز وفي النهاية لا يجوز **قوله** والماء المستعمل انما يتصور هذا على رواية
محمد عن ابي حنيفة اما على رواية ابي يوسف فهو نجس فلا يزيل النجاسة **قوله** واذا اصاب الخف نجاسة
لها جرم اي لون واثر بعد الجفاف كالروث والبرقين والعذرة والدم والمني **قوله** فجفت فدلكت
بالارض جاز الصلاة معها وكذا كل ما يلبس في الخف كالنعل ونحوه وهذا عندهما وهو استحسان

وقال

وقال محمد وزفر لا يجزيه فيما سوى المني الا الغسل وروي عن محمد انه رجع عن قوله بالري لما راى من
كثرة السرقين في طرقهم وانما خص الخف لان البدن اذا اصابه شيء من ذلك لم يجز الا الغسل وكذا الثوب ايضا
لا يجزي فيه الا الغسل لان الثوب يتداخل فيه كثير من النجاسة فلا يخرجها الا الغسل الا في المني خاصة
فانه يطهر بالفرك واما الخف فانه جلد لا يتداخل فيه النجاسة **قوله** وجازت الصلاة معه انما قال
هكذا ولم يصرح بالطهارة لان في ذلك خلافا منهم من قال لا تطهر حقيقة وانما يعفى عنه معظم النجاسة
ولهذا لو اصابه الماء يعود نجسا على الصحيح وكذا اذا وقع في ماء نجسه والى هذا القول ذهب الشيخ
صاحب الوجيز ومنهم من قال بطهارته مطلقا واختاره الاسبيجابي **قوله** والمني نجس وقال
الشافعي طاهر لقوله عليه السلام لابن عباس المني كالمخاط فامطه عنك ولو باذخرة ولانه اصل خلقة
الادمي فكان طاهرا كالتراب ولنا قوله عليه السلام لعمار وقد راه يغسل ثوبه من نخامة انما يغسل الثوب
من خمس من البول والغائط والدم والمني والقيء فقرن المني بالاشياء التي هي نجسة بالاجماع فكان حكمه حكم
ما قرن به واما حديث ابن عباس فهو حجة لنا لانه امره بالاماطة والامر للوجوب كذا في النهاية ولانه خارج
يتعلق بخروجه نقض الطهارة كالبول ثم نجاسة المني عندنا مغلظة **قوله** يجب غسل رطبه فاذا جف على
الثوب اجزأ فيه الفرك قيد بالثوب لانه اذا جف على البدن ففيه اختلاف المشايخ قال بعضهم لا يطهر الا بالغسل
لان البدن لا يمكن فركه وفي الهداية قال مشايخنا يطهر بالفرك كما في الثوب وانما يطهر بالفرك اذا كان
رأس الذكر طاهرا بان بال واستنجى بالماء والا فلا يطهر الا بالغسل وقيل انما يطهر بالفرك
اذا خرج قبل المذي اما اذا امذى قبل خروجه لا يطهر الا بالغسل وهذا كله في مني الرجل اما
من المراة فلا يطهر بالفرك لانه رقيق ولو نفذ المني الى البطانة يكتفى بالفرك هو الصحيح [illegible]
الا بالغسل لانه انما يصيبه البلل والبلل لا يطهر بالفرك ثم اذا اجزأ فيه الفرك [illegible]
روايتان والصحيح انه يعود نجسا وفي الخجندي لا يعود نجسا **قوله** والنجاسة اذا اصابت المرآة
او السيف اكتفي بمسحهما لعدم تداخل النجاسة فيهما وما على ظاهرهما [illegible]
يطهر ولهذا قال اكتفي بمسحهما ولم يقل طهرا بالمسح [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] عندهما وقال محمد لا يطهر الا بالغسل [illegible]
[illegible]

ولم يصرح بالطهارة لان في ذلك خلافا بين المشايخ اذا عاودها الماء فاختار الشيخ ان النجاسة تعود و
واختار الاسبيجابي انها لا تعود قوله واذا اصابت الارض نجاسة فجفت بالشمس وذهب اثرها جازت الصلاة
على مكانها وقال زفر والشافعي لا يجوز لانه لم يوجد المزيل ولهذا لم يجز التيمم منها ولنا قوله عليه السلام
ذكاة الارض يبسها وقيد بالارض احترازا عن الثوب والحصير وغير ذلك فانه لا يطهر بالجفاف بالشمس
ويشارك الارض في حكمها كل ما كان ثابتا فيها كالحيطان والاشجار والكلا والقصب ما دام قائما عليها
فانها تطهر بالجفاف فاذا قطع الخشب والقصب واصابته نجاسة لا تطهر الا بالغسل واما الحجر فذكر الجندي
انه لا يطهر بالجفاف وفي الصيرفي اذا كان املس فلا بد من الغسل وان كان يشرب النجاسة فهو كالارض
والحصا بمنزلة الارض قوله فجفت بالشمس التقييد بالشمس ليس بشرط بل لو جفت بالظل فحكمه كذلك
قوله وذهب اثرها الاثر اللون والرائحة والطعم واذا ثبت انها تطهر بالجفاف وعاودها
الماء فعن ابي ح روايتان احدهما تعود نجسة وهو اختيار القدوري والسرخسي وفي الرواية الاخرى
لا تعود نجسة وهو اختيار الاسبيجابي وعلى هذا الاختلاف اذا وقع من ترابها شي في الماء
فعند الاولين ينجس وعلى الثاني لا ينجس قوله ولا يجوز التيمم منها لان طهارة الصعيد ثبتت شرطيتها
بنص القران فلا يتادى بما ثبت بالحديث وهو قوله عليه السلام ذكاة الارض يبسها ولان الصلاة
تجوز مع يسير النجاسة ولا يجوز الوضوء فيما فيه يسير النجاسة والتيمم قايم مقام الوضوء ولان الطهور
صفة زايدة على الطهارة فان الخل طاهر وليس بطهور فكذا هذه الارض طاهرة غير طهور قوله
وان اصابه شي من النجاسة المغلظة كالدم والغائط الخ المغلظة ما ورد بنجاستها نص ولم يرد بطهارتها
نص عند ابي ح سوا اختلف فيها الفقهاء ام لا وعندهما ما ساغ الاجتهاد في طهارته فهو مخفف وفائدته
في الارواث فان قوله عليه السلام في الروث انه نجس لم يعارضه نص اخر فيكون عنده مغلظا وقالا
[illegible] وما اختلف فيه خف حكمه قوله كالدم يعني المسفوح
اما الدم الذي يبقى في اللحم بعد الذكاة فهو طاهر وعن ابي يوسف انه معفو عنه في الاكل ولو احمرت
منه القدور وليس بمعفو عنه
[illegible]
[illegible] لو كان نجس [illegible]
[illegible]

لا يطهر

ذا

ودم الشهيد طاهر في حق نفسه نجس في حق غيره اي ما دام عليه فهو طاهر ولهذا لا يغسل عنه فاذا
انفصل عنه كان نجسا حتى اذا اصاب ثوب انسان نجسه والدودة الخارجة من السبيلين نجسة لانها
متولدة من النجاسة والخارجة من الجرح طاهرة لانها متولدة من اللحم وهو طاهر قوله والغائط
والبول قال ابو الحسن كل ما خرج من بدن الانسان مما يوجب خروجه الوضوء او الاغتسال فهو نجس
فعلى هذا البول والمني والمذي والودي والدم والقيح والصديد نجس وكذا القي اذا كان ملء الفم
نجس واما رطوبة الفرج فهي طاهرة عند ابي ح كسائر رطوبات البدن وعندهما نجسة لانها متولدة
في محل النجاسة ومن المغلظة ايضا خرء الكلب وبوله وخرء جميع السباع وابوالها وخرء السنور وبوله
وخرء الفار وبوله وخرء الدجاج والبط واختلفوا في خرء سباع الطير كالغراب والحداة والبازي واشباه
ذلك قال ابو ح لا يمنع الصلاة ما لم يكن كثيرا فاحشا وقال محمد هو مغلظ اذا كان اكثر من قدر الدرهم
منع الصلاة وقول ابي يوسف مضطرب ففي الهداية هو مع ابي ح وقال الهندواني هو مع محمد واما
خرء ما يوكل لحمه من الطيور فطاهر عندنا كالحمام والعصافير لان المسلمين لا يتجنبون ذلك في مساجدهم
وفي المسجد الحرام من لدن رسول الله صلى الله عليه وسلم الى يومنا هذا ولو كان نجسا لجنبوه المساجد كسائر النجاسات
كذا في الكرخي قوله مقدار الدرهم يعني المثقال الذي وزنه عشرون قيراطا وقيل المعتبر بسط الدرهم
من حيث المساحة وقيل وزنه والتوفيق بينهما ان البسط في الرقيق والوزن في الثخين قوله جازت الصلاة
معه ومع ذلك يكره ان كان قدر الدرهم يكره اجماعا وان كانت اقل وقد دخل في الصلوة ان كان في الوقت سعة
فالافضل ان يقطعها ويغسل ثوبه ويستقبل الصلوة وان كان يفوته الجماعة ان كان يجد الماء او يجد جماعة
اخرى في موضع اخر فكذلك ايضا وان كان في اخر الوقت او لا يجد جماعة في موضع اخر مضى على صلوته ولا يقطعها
قوله وان اصابته نجاسة مخففة كبول ما يؤكل لحمه المخففة ما ورد بنجاستها نص وبطهارتها نص كبول
ما يؤكل لحمه ورد بنجاسته قوله عليه السلام استنزهوا الابوال [illegible]
هو التباعد عن الشي وورد في طهارته نص وهو انه عليه [illegible] رخص للعرنيين في شرب
الابل والبانها وقال محمد بول ما يؤكل لحمه طاهر لحديث العرنيين [illegible] ولو كان نجسا [illegible] لان النجس
حرام وقال عليه السلام لم يجعل الله شفاءكم فيما حرم عليكم [illegible]
[illegible] ولم يوجد مثله [illegible]
عند الاضطرار مباح بقدر سد الرمق [illegible] قوله [illegible] جازت الصلاة معه ما لم يبلغ
ربع الثوب هذا انما يستقيم على قولهما [illegible]

الغايط

وإذا كان الثوب مملوءًا منه. واختلف في ربع الثوب على قولهما فقيل ربع جميع الثوب أي ثوب أصابه
وكذلك البدن المعتبر فيه ربع جميعه. وقال بعضهم ربع أدنى ثوب تجوز فيه الصلاة وقيل ربع
الموضع الذي أصابه كالكم والدخريص والفخذ والظهر إن كان في البدن. وعن أبي يوسف
أنه قال شبر في شبر وروي عنه ذراع في ذراع. وإذا أصابه بول الفرس لم يمنع حتى يفحش عند أبي
حنيفة وأبي يوسف أما على قول أبي يوسف فلأنه مأكول عنده وأما أبو حنيفة فقال الكراهة لحمه لا لنجاسته
بل إبقاء للطهر تحاميًا عن تقليل الخيل لأن في تقليلها قطع مادة الجهاد فكان طاهر اللحم حتى
أن سؤره طاهر بالاتفاق فخف حكم بوله. وقال محمد هو طاهر لا يمنع وإن فحش على أصله في المأكول
وإن أصاب الثوب من السؤر المكروه أو المشكوك لا يمنع وإن فحش. وإن أصابه من السؤر النجس
يمنع إذا زاد على قدر الدرهم. وإذا أصابه من لعاب البغل والحمار لا ينجسه لأنه مشكوك فلا
ينجس الطاهر. ولم يذكر الشيخ حكم الأرواث. وقد اختلفوا فيها فعند أبي حنيفة كلها مغلظة سواء
كانت روث ما يؤكل لحمه أو روث ما لا يؤكل. وعندهما كلها مخففة روث المأكول وغير المأكول. وعند زفر
روث المأكول مخفف وروث غير المأكول مغلظ قوله وتطهير النجاسة التي يجب غسلها على وجهين
فما كان لها عين مرئية فطهارتها زوال عينها فيه إشارة إلى أنه لا يشترط الغسل بعد زوال العين ولو
زالت بمرة وإشارة إلى أنها إذا لم تزل بثلاث مرات لا تطهر بل لا بد من زوال العين وفي ذلك خلاف فعن أبي حفص
أنها إذا زالت بمرة تغسل بعد الزوال مرتين إلحاقًا لها بغير المرئية. وقال بعضهم هو كما أشار الشيخ وقال
بعضهم بعدما زالت العين تغسل ثلاثًا. قال الصيرفي والظاهر أنه إذا زالت العين والرائحة بأقل من
ثلاث طهرت. وإن زالت العين وبقيت الرائحة يغسل حتى تزول الرائحة ولا يزيد على الثلاث ولا يضر الأثر
الذي يشق إزالته. فإن قيل لم قال فطهارتها زوال عينها ولم يقل وطهارتها أن تغسل حتى تزول عينها
قيل [illegible] أبدًا لا تدخل تحت قوله فطهارتها أن تغسل وذلك في طهارة الخف فإنه
يطهر بالدلك [illegible] العسل وكذا المرآة والسيف يكتفى بمسحهما ولا يحتاج إلى الغسل وكذلك
النجاسة إذا أحرقتها النار وصارت رمادًا وكذا الأرض إذا جفت بالشمس ففي هذا كله لا يحتاج
إلى الغسل بل يكتفى فيه بزوال العين. فإن قيل يرد عليه ما إذا أصابت على البدن أو الثوب دهن
أثرها فقد زالت عينها ومع ذلك [illegible] إلى اشتراط المطهر بقوله فطهارتها فافهم
ومن ذلك أنه لا بد من مطهر [illegible] إلا أن يتعسر [illegible] تفسير المشقة أن يحتاج إلى
شيء غير الماء [illegible] النار [illegible] فإن جعلت المغلظة بالمخففة

وهي

وهي مرئية يزول حكم المغلظة ويبقى حكم المخففة. وذكر الصيرفي أن المختار لا يزول حكمها وفي
الفتاوى ولو غسل النجاسة ببول ما يؤكل لحمه الصحيح أنها لا تطهر وفي شرحه ينتقل الحكم إلى
المخففة قوله وما ليس لها عين مرئية فطهارتها أن تغسل حتى يغلب على ظن الغاسل أنها قد
طهرت لأن التكرار لا بد منه للاستخراج ولا يقطع بزواله فاعتبر غلبة الظن فإن غسلها
مرة وغلب على ظنه أنها قد زالت أجزأه لأنها إذا لم تكن مرئية فالمعتبر غلبة الظن. ولو أصاب
الثوب نجاسة وخفي مكانها فإنه يغسل جميع الثوب. وكذا إذا أصاب أحد الكمين نجاسة ولا
يدري أيهما غسلهما جميعًا احتياطًا قوله والاستنجاء سنة إنما لم يذكره مع سنن الطهارة لأنه
إزالة نجاسة حقيقية وسائر السنن مشروعة لإزالة نجاسة حكمية قوله يجزي فيه الحجر وما
قام مقامه يعني من التراب وغيره. وهذا إذا كان الخارج معتادًا. أما إذا كان الخارج
قيحًا أو دمًا لم يجز فيه إلا الماء. وإن كان مذيًا أو وديًا يجزي فيه الحجر أيضًا. وقيل إنما يجزي فيه الحجر
إذا كان الغائط لم يجف ولم يقم من موضعه. أما إذا قام أو جف الغائط فلا يجزيه إلا الماء
لأن بقيامه قبل أن يستنجي بالحجر يزول الغائط عن موضعه ويتجاوز مخرجه وبجفافه لا يزيله الحجر
والمستحاضة لا يجب عليها الاستنجاء لوقت كل صلاة إذا لم يكن غائط ولا بول لأنه قد سقط اعتبار [illegible]
دمها كذا في الواقعات قوله يمسحه حتى ينقيه صورته أن يجلس منحرفًا عن القبلة وعن الشمس والريح [illegible]
أحجار فيبدأ بالحجر الأول من مقدم الصفحة اليمنى ويديره حتى يرجع إلى الموضع الذي بدأ منه. ثم بالثاني من مقدم
اليسرى ويديره كذلك ثم يمر الثالث على الصفحتين. وقال بعضهم يقبل بالأول ويدبر بالثاني ويدير الثالث
وقال أبو جعفر إن كان في الشتاء أقبل بالأول وأدبر بالثاني وأدار الثالث وإن كان في الصيف أدبر بالأول
وأقبل بالثاني وأدار الثالث لأن خصيتيه في الصيف مدلاة [illegible] في الشتاء مرتفعان. وقال السرخسي كيفية [illegible]
والقصد الإنقاء والمرأة تفعل كما يفعل الرجل في الشتاء في كل الأوقات [illegible] الأحجار [illegible]
بيمينه ويضع ما يستنجي به عن يساره ويجعل وجه اليسرى إلى [illegible]
الشافعي لا بد من ثلاثة أحجار أو حجر له ثلاثة أحرف لنا قوله عليه السلام من استجمر فليوتر من فعل فحسن ومن لا
فلا حرج قوله وغسله بالماء أفضل يعني بعد الحجارة واختلفوا فقيل مستحب وقيل سنة في زماننا وقيل
سنة على الإطلاق وهو الصحيح وعليه الفتوى [illegible] بالحجر والماء ما بالحجر [illegible]
الماء أدب وفضيلة وقيل سنة [illegible] كانوا يستنجون بالماء [illegible]
حد الفضيلة والأدب [illegible]

كما روي عن الحسن البصري أنه سئل عن الاستنجاء بالماء فقال سنة قيل له كيف يكون سنة وقد تركه الخيار من الصحابة
فقال إنهم كانوا يبعرون بعرا وأنتم تثلطون ثلطا فكان في زمانا سنة كالاستنجاء بالحجر في زمانهم كذا في الهداية
تثلطون بكسر اللام ثلطا بسكون اللام وهو إخراج الغائط رقيقا • ومن يشترط ذهاب الرائحة قيل نعم
وقال بعضهم لا بل يستعمل حتى يغلب على ظنه أنه قد طهر **قوله** فإن تجاوزت النجاسة مخرجها لم يجز إلا الماء
وفي بعض النسخ إلا المائع وذلك لا يستقيم إلا على قولهما أما عند محمد فلا يجزئ إلا الماء • ثم إن كان المتجاوز أكثر
من قدر الدرهم وجب إزالته بالماء إجماعا • وإن كان أقل فعندهما لا يجب بالماء ويجزئ الحجر • وعند محمد لا يجزئ الحجر وفي
الفتاوى وإذا تجاوزت النجاسة مخرجها وهي أكثر من قدر الدرهم يجب إزالتها وإن كانت أقل ولكن إذا أضيف مع موضع
الاستنجاء يصير أكثر من قدر الدرهم لا ينضم عندهما • وقال محمد يضم فعلى هذا إذا لم يستنج بحجر ولا غيره وكان
لم يتجاوز مخرجها جاز صلوته إذ لم يكن على بدنه نجاسة بالإجماع وإن كان على بدنه نجاسة قدر الدرهم لا غير أو لم
يستنج لا يجوز صلوته عنده لأن على بدنه أكثر من قدر الدرهم وإن استنجى جازت صلوته سواء استنجى بالحجر أو بالماء ولو لم
يستنج ولكن مسح ما على بدنه بالحجارة لم يجز لأن النجاسة على البدن لا يجوز إزالتها بالحجارة • هذا حكم الغائط
وأما البول إذا تجاوز عن رأس الإحليل أكثر من قدر الدرهم فالظاهر أنه يجزئ فيه الحجر عند أبي حنيفة • وعند
محمد لا يجزئه الحجر إلا إذا كان أقل من قدر الدرهم **قوله** ولا يستنجى بعظم ولا بروث ولا رجيع ولا بطعام
ولا بيمينه • يكره الاستنجاء بثلاثة عشر شيئا العظم • والروث • والرجيع • والطعام • والفحم • والزجاج • والورق
والخزف • والقصب • والشعر • والقطن • والخرقة • وعلف الحيوان مثل الحشيش وغيره فإن استنجى بها
أجزأ مع الكراهة لحصول المقصود • أما العظم والروث فلقوله عليه السلام من استنجى بعظم أو روث
فقد برئ مما أنزل على محمد صلى الله عليه وسلم • ولأن العظم زاد الجن والروث علف دوابهم • وروي أنه عليه السلام
[illegible] ووجدوا نصيبين وهم نعم الجن فسألوني الزاد فدعوت الله لهم أن لا يمروا بعظم ولا بروث إلا وجدوا
[illegible] وفي الخبر لا يمرون بعظم إلا وجدوا عليه لحمه يوم أكل ولا روثة إلا وفيها حبها يوم أكلت وروي
أنهم [illegible] فمنعهم بكل عظم وروثة وبعرة فقالوا يقذرها علينا الناس فنهى عليه السلام عن الاستنجاء
بذلك • وأما الورق فقيل إنه ورق الكتابة وقيل ورق الشجر وأي ذلك كان فهو مكروه • وأما بالطعام
فإنه [illegible] وأما بالخزف والزجاج والفحم فإنه يضر بالمقعدة • وأما الرجيع فإنه نجس وهو العذرة
[illegible] والحجر الذي قد استنجى به • وأما باليمين فلأن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عنه • وأما باقي هذه الأشياء فقيل إنها
[illegible] والله أعلم

كتاب الصلاة

الصلاة في اللغة هي الدعاء قال الله تعالى وصل عليهم أي ادع لهم إن صلواتك سكن لهم أي دعاءك واستغفارك طمأنينة

أي إن دعاءك واستغفارك لهم

لهم في أن الله تعالى قبل توبتهم • وفي الشرع عبارة عن أفعال وأذكار متغايرة يتلو بعضها بعضا **قال**
رحمه الله أول وقت الفجر إذا طلع الفجر الثاني • بدأ بالفجر لأنه وقت لم يختلف في أوله ولا في آخره وسمي
الفجر لأنه يفجر الظلام **قوله** وهو البياض المعترض في الأفق • قيد بالمعترض احترازا عن المستطيل وهو الفجر
الأول يبدو طولا ويسمى الفجر الكاذب • والأفق واحد الآفاق وهي أطراف السماء **قوله** وآخر وقتها ما لم تطلع
الشمس أي قبيل طلوعها **قوله** وأول وقت الظهر إذا زالت الشمس أي زالت من الاستواء إلى الانحطاط
ويسمى ظهرا لأنه أول صلوة ظهرت في الإسلام ولا خلاف في أول وقته **قوله** وآخر وقتها عند أبي حنيفة إذا صار ظل
كل شيء مثليه سوى فيء الزوال • الفيء في اللغة اسم للظل بعد الزوال سمي فيئا لأنه فاء من جهة المغرب إلى جهة
المشرق أي رجع • ولا يقال لما قبل الزوال فيء وإنما يقال له ظل لا غير وقد يسمى ما بعد الزوال ظلا **قوله** وقال
أبو يوسف ومحمد إذا صار ظل كل شيء مثله وهي رواية عن أبي حنيفة • والاحتياط أن لا يؤخر الظهر إلى المثل وأن لا يصلي
العصر حتى يبلغ المثلين ليكون مؤديا لهما في وقتهما بالإجماع كذا قاله شيخ الإسلام **قوله** وأول وقت العصر إذا
خرج وقت الظهر على القولين • أي على اختلاف القولين عند أبي حنيفة بعد المثلين وعندهما بعد المثل **قوله** وآخر وقتها
ما لم تغرب الشمس • وقال الثوري ما لم تتغير **قوله** وأول وقت المغرب إذا غربت الشمس وهذا لا خلاف فيه **قوله**
وآخر وقتها ما لم يغب الشفق • واختلفوا في الشفق كما في قوله وهو البياض الذي في الأفق بعد الحمرة عند أبي
حنيفة لأن الشفق عبارة عن الرقة ومنه الشفقة وهي رقة القلب • والبياض أرق من الحمرة وهو مذهب أبي بكر
الصديق رضي الله عنه واختيار المبرد من أهل اللغة • ولأنه أحوط من الحمرة لأن الأصل في الصلوة أن لا يثبت منها
شيء إلا بيقين **قوله** وقال أبو يوسف ومحمد هو الحمرة وهو مذهب علي كرم الله وجهه وهي رواية عن أبي حنيفة
وهو اختيار الأصمعي والخليل من أهل اللغة • ولأن الغوارب ثلاثة الشمس والشفقان وكذلك
الطوالع ثلاثة الفجران والشمس • ثم المتعلق بالطوالع من دخول الوقت وخروجه هو الأوسط
فكذا الغوارب يجب أن يتعلق دخول الوقت وخروجه بأوسطها وهو الحمرة فقولهما أرفق بالناس وقوله
أحوط **قوله** وأول وقت العشاء إذا غاب الشفق على القولين أي على اختلاف القولين عنده إذا غاب
البياض وعندهما إذا غابت الحمرة **قوله** وآخر وقتها ما لم يطلع الفجر الثاني • وقد ذكر الله تعالى أوقات
الصلوة كلها في القرآن في محله فقال تعالى • وأقم الصلاة طرفي النهار يعني العصر والفجر وزلفا من الليل
يعني المغرب والعشاء • وقال تعالى أقم الصلاة لدلوك الشمس أي زوالها وهو الظهر وقال في موضع آخر
فسبحان الله حين تمسون أي فصلوا لله حين تمسون يعني المغرب والعشاء وحين تصبحون يعني الفجر وعشيا
يعني العصر • وحين تظهرون يعني الظهر وقوله تعالى وسبح بحمد ربك قبل طلوع الشمس يعني الفجر وقبل الغروب

يعني العصر ومن الليل فسبحه يعني المغرب والعشاء وسميت الصلوة تسبيحا لما فيهما من التسبيح سبحان
ربي العظيم وسبحان ربي الاعلى سبحانك اللهم وبحمدك وقوله تعالى وادبار النجوم يعني ركعتي الفجر وقوله
وادبار السجود يعني ركعتي المغرب وقيل الوتر **قوله** واول وقت الوتر بعد العشاء هذا عندهما وقال
ابو حنيفة وقته وقت العشاء يعني اذا غاب الشفق الا ان فعله مرتب على فعل العشاء فلا يقدم عليها عند التذكر
والاختلاف في وقتها فرع على الاختلاف في صفتها فعنده الوتر واجب واذا كان واجبا صار مع العشاء
كصلوة الوقت والفائتة وعندهما سنة موكدة واذا كان سنة شرع بعد العشاء كركعتي العشاء وفايدة الخلاف
لو صلى العشاء بغير وضوء ناسيا وصلى الوتر بوضوء ثم تذكر او صلى العشاء في ثوب والوتر في ثوب اخر فتبين
ان الذي صلى فيه العشاء نجس فانه يعيد العشاء دون الوتر عنده لان من اصله انهما صلاتان واجبتان جمعهما في
وقت واحد كالمغرب والعشاء بالمزدلفة وكالفائتة مع الوقتية اذا صلى الفائتة على غير وضوء ناسيا ثم الوقتية
بوضوء فانه يعيد الفائتة ولا يعيد الوقتية كذلك الوتر مع العشاء وعندهما يعيد العشاء والوتر لان من اصلهما
انه سنة لانه يفعل بعد العشاء على طريق التبع فلا يثبت حكمه قبل العشاء فاذا اعاد العشاء اعاد ما هو تبع لها
كالركعتين بعد العشاء وفي النهاية لو اوتر قبل العشاء متعمدا اعادها بلا خلاف وان اوتر ناسيا للعشاء او صلى
العشاء على غير وضوء ثم نام وقام وتوضا واوتر ثم تذكر فعنده لا يعيد الوتر وعندهما يعيدها في الحالين لانها
سنة من سنن العشاء كركعتيها ولو صلى العشاء وركعتيها ثم تبين له فساد في العشاء وحدها اعادها واعاد الركعتين
اجماعا لانهما بناء عليها **قوله** ويستحب الاسفار بالفجر الذي تقدم من الاوقات هو اوقات الجواز والان شرع
في اوقات الاستحباب وحد الاسفار ان يدخل مغلسا ويطول القراءة ويختم بالاسفار وقال الحلواني يبدا
بالاسفار ويختم به وهو الظاهر وقيل حد الاسفار ان يصلي في النصف الثاني وقيل هو ان يصلي في وقت
لو صلى بقراءة مسنونة مرتلة فاذا فرغ لو ظهر له فساد في طهارته امكنه الوضوء والاعادة قبل طلوع الشمس وهذا
في السفر والحضر [illegible] الازمنة كلها الا يوم النحر بالمزدلفة للحاج **قوله** والابراد بالظهر في الصيف
وحده ان يصليها قبل المثل وانما يستحب الابراد بثلاث شرائط احدها ان يصلي الصلاة بجماعة في مسجد جماعة
والثاني ان يكون في البلاد الحارة والثالث ان يكون ذلك في شدة الحر وقال الشافعي ان صلى في بيته فتعجيلها
[illegible] لان النبي صلى الله عليه وسلم هكذا فعل **قوله** وتاخير العصر ما لم تتغير الشمس
وهذا في الازمنة كلها واختلفوا في التغير قال بعضهم هو ان تتغير الشمس على الحيطان وقيل هو ان
تتغير القرص بحيث لا تحار فيه الاعين هو الصحيح فان صلى في الوقت المكروه عصر يومه جاز مع الكراهة
تعجيل المغرب في الازمنة كلها الا في يوم الغيم فانه يستحب التاخير خشية من الغروب بغالب

الظن

الظن **قوله** وتاخير العشاء الى ما قبل ثلث الليل والتاخير الى نصف الليل مباح والى ما بعد النصف
مكروه وهذا كله في الشتاء اما في الصيف فيستحب تعجيلها لاجل قصر الليل لقوله عليه السلام من طمع ان
يقوم في اخر الليل فليوتر اخره فان صلوة الليل محضورة **قوله** فان لم يثق من نفسه بالانتباه اوتر
قبل النوم لما روى ابو هريرة قال اوصاني خليلي ان لا انام حتى اوتر وهو محمول على انه كان لا يثق من نفسه
بالانتباه وقالت عائشة رضي الله عنها من كل الليل قد اوتر رسول الله صلى الله عليه وسلم من اوله واوسطه واخره
وانتهى وتره الى السحر وقضى وهو يوتر بسحر واذا كان يوم غيم فالمستحب في الفجر والظهر والمغرب التاخير
وفي العصر والعشاء التعجيل لما في تاخير العشاء من تقليل الجماعة لاجل الظلام وما في تاخير المغرب من توهم
الوقوع في الوقت المكروه وضابطه انك تقابل العين بالعين فتقابل التعجيل بالعصر والعشاء وتوخر الثنائي
والله اعلم

باب الاذان

الاذان في اللغة
هو الاعلام وفي الشرع عبارة عن اعلام مخصوص في اوقات مخصوصة بالفاظ مخصوصة جعلت علما للصلاة
وانما قدم ذكر الاوقات على الاذان لانها اسباب والسبب مقدم على الاعلام اذ الاعلام اخبار عن وجود
المعلوم به فلا بد للاخبار من سابقة وجود المخبر به ولان اثر الاوقات في حق الخواص وهم العلماء والاذان للاعلام
في حق العوام والخاص مقدم على العام ولزيادة مرتبة العلماء قال الامام البزدوي حق المسلم ان
ينتبه بالوقت فاذا لم ينتبه بالوقت فلينتبه بالاذان **قال** رحمه الله الاذان سنة للصلوات
الخمس والجمعة دون ما سواها والاصل في ثبوت الاذان الكتاب والسنة اما الكتاب فقوله تعالى
واذا ناديتم الى الصلاة وقوله تعالى اذا نودي للصلوة واما السنة فحديث عبد الله بن زيد الانصاري
وهو معروف وهل الاذان افضل ام الامامة قال بعضهم هو افضل من الامامة لقوله عليه
السلام الايمة ضمنا والموذنون امناء فارشد الله الايمة وغفر للموذنين والامين احسن حالا من الضمين
ولانه عليه السلام دعا للايمة بالرشد ودعا للموذنين بالمغفرة والغفران افضل من الرشد ومعنى قوله
امناء اي على المواقيت فلا يوذنون قبل دخول الوقت وقيل لانهم مشرفون على مواضع عالية فيكونون
امناء على العورات وقال بعضهم الامامة افضل لان النبي عليه السلام والخلفاء من بعده كانوا ايمة
ولم يكونوا موذنين وهم لا يختارون من الامور الا افضلها [illegible] سنة للصلوات الخمس اي سنة موكدة
قوله والجمعة فان قيل هي داخلة في الخمس فلم افردها وخصها بالذكر قيل خصها بالذكر لان لها
اذانين ولتتميز على صلوة العيدين لانها تشبه العيدين من حيث اشتراط الامام والمصر وما يطول
انها كالعيد **قوله** دون ما سواها كالوتر والتراويح وصلوة الجنازة والعيدين والكسوف

الاذان يقول الله اكبر الله اكبر الخ اى اكبر مما اشتغلتم به وطاعته اوجب فاشتغلوا بطاعته
واتركوا اعمال الدنيا وكان السلف اذا سمعوا الاذان تركوا كل شئ كانوا فيه **قوله** اشهد ان لا اله
الا الله اى اعلموا انى غير مخالف لكم فيما ادعوكم اليه ومنه قوله تعالى حكاية عن شعيب عليه السلام وما اريد
ان اخالفكم الى ما انهاكم عنه **قوله** اشهد ان محمدا رسول الله محمد اسم عربى اى مستغرق لجميع المحامد والرسول
هو الذى يتابع اخبار الذى بعثه ماخوذ من قولهم جاءت الابل رسلا اى متتابعة • واعلم انه ذكر الله تعالى
يليه ذكر نبيه عليه السلام قال الله تعالى ورفعنا لك ذكرك اى لا اذكر الا وتذكر معى فهو يذكر فى
الشهادتين وفى الاذان والاقامة والخطبة والتشهد كما قال حسان بن ثابت الانصارى يمدح النبى صلى الله عليه وسلم

شعر
وضم الاله اسم النبى مع اسمه ❊ اذا قال فى الخمس المؤذن اشهد ❊
وشق له من اسمه ليجله ❊ فذو العرش محمود وهذا محمد ❊

قوله حى على الصلاة اى هلموا اليها **قوله** حى على الفلاح اى هلموا الى ما فيه فلاحكم ونجاتكم والفلاح
هو النجاة والبقاء والمفلحون هم الناجون **قوله** ولا ترجيع فيه وقال الشافعى يرجع وهو ان يرجع المؤذن
بعد قوله فى المرة الثانية اشهد ان محمدا رسول الله سرا الى قوله فى المرة الاولى اشهد ان لا اله الا الله
رافعا صوته **قوله** ويزيد فى اذان الفجر بعد الفلاح الصلوة خير من النوم مرتين لما روى ان بلالا رضى الله
عنه اذن للفجر ثم جاء الى رسول الله صلى الله عليه وسلم يؤذنه بالصلوة فقيل له انه نائم فقال بلال الصلوة
خير من النوم فسمعه النبى صلى الله عليه فقال له ما احسن هذا اجعله فى اذانك للفجر فان قيل ينبغى ان يقال
هذا ايضا فى اذان العشاء لان النوم موجود فيها اذ السنة تاخيرها الى ما قبل ثلث الليل ومن الناس
من [illegible] فيها قلنا المعنى الذى فى الفجر معدوم فى العشاء لان الناس لا ينامون قبل اذان العشاء فى
[illegible] وانما ينامون بعده بخلاف الفجر فان النوم فيها قبل الاذان • ولان النوم قبل العشاء مكروه
[illegible] والاقامة [illegible] الاذان احترز بذلك عن قول الشافعى رحمه الله تعالى
[illegible] انه يزيد فيها بعد الفلاح قد قامت الصلاة مرتين • وقال الامام مالك مرة واحدة ويستحب
[illegible] المؤذن فيما [illegible] الا فى الحيعلتين فانه يقول لا حول ولا قوة الا بالله العلى العظيم اى لا حول
[illegible] الله ولا قوة [illegible] بالله وهو معناه لا حول عن معصية الله الا بعصمة الله ولا
قوة على [illegible] الله الا بالله [illegible] قوله الصلوة خير من النوم ما شاء الله لا قوة الا بالله • وقيل يقول
[illegible] فان كان فى قراءة القرآن يتابع وفى قراءة الفقه لا يتابع لان فى الاول لا يفوت
[illegible] بالقدم لا باللسان حتى لو اجاب باللسان ولم يمش الى المسجد لا يكون مجيبا • ولو كان فى

المسجد

المسجد حيث يسمع المؤذن لا اجابة • وفى الفوايد لو سمع المؤذن وهو فى المسجد يقرأ فانه يمضى
على قراءته • وينبغى لسامع الاذان ان لا يتكلم فى حال الاذان والاقامة ولا يشتغل بشئ سوى
الاجابة **قوله** ويترسل فى الاذان وهو ان يفصل بين كلمات الاذان من غير تغن ولا تطريب
من قولهم على رسلك اى على رفقك **قوله** ويحدر فى الاقامة الحدر الوصل والسرعة والجمع بين
كل كلمتين فان ترسل فيهما او حدر فيهما او ترسل فى الاقامة وحدر فى الاذان اجزاه • ويكره التغنى
فى الاذان بالتطريب • ويروى ان رجلا قال لابن عمر والله انى لاحبك فى الله فقال له وانى والله
لابغضك فى الله قال ولم قال لانك تتغنى باذانك • وروى ان مؤذنا اذن فطرب فى اذانه فقال
له عمر بن عبد العزيز اذن اذانا سمحا والا فاعتزلنا **قوله** ويستقبل بهما القبلة اى بالاذان
والاقامة • وان ترك الاستقبال جاز ويكره لان المقصود منه الاعلام وذلك يوجد وان
استدبر القبلة **قوله** فاذا بلغ الى الصلاة والفلاح حول وجهه يمينا وشمالا يعنى الصلاة فى اليمين
والفلاح فى الشمال ولا يحول قدميه قال الكرخى الا اذا كان على منارة فاراد ان يخرج راسه من نواحيها
لا باس ان يحول قدميه فيها الا انه لا يستدبر القبلة • والمعنى بالتحويل اعلام الناس وهم فى الاربع جهات
فكان ينبغى ان يحول قدامه ووراءه لكن ترك التحويل الى ورائه لما فيه من استدبار القبلة • ومن قدامه قد حصل
الاعلام بالتكبير والشهادتين • ولا يحول فى الاقامة قيل لانها اعلام الحاضرين بخلاف الاذان
فانه اعلام للغائبين • وقيل يحول اذا كان الموضع متسعا • ويجعل المؤذن اصبعيه فى اذنيه فى الاذان
والاقامة لان بلالا فعله بين يدى رسول الله صلى الله عليه وسلم وهو ينظر اليه فان تركه لا يضره وينبغى
قائما فان اذن قاعدا اجزاه مع الكراهة ينبغى اذا كان لجماعة اما اذا اذن لنفسه [illegible]
ليس المقصود به الاعلام وانما المقصود به سنة الصلاة • ولو اذن المسافر راكبا [illegible]
للاقامة • ويكره للمؤذن طلب الاجرة للاذان فان عرف القوم حاجته فاعطوه [illegible]
ويكره ان يكون المؤذن فاسقا فان صلوا باذانه اجزاهم • وليس على النساء [illegible]
لان من سنة الاذان رفع الصوت وهى منهية عن ذلك • ويعاد اذان [illegible]
والمراة • ولو ارتد المؤذن بعد الاذان لا يعاد اذانه [illegible]
اذا علم انه اذان • واشار فى [illegible] الكرخى انه لا يصح [illegible]
ويقيم لان النبى صلى الله عليه وسلم [illegible] هو واصحابه [illegible] حر الشمس [illegible]
قال [illegible] بلالا فاذن فصلى ركعتى الفجر وامر [illegible] فصلى الفجر [illegible]

اذن للاولى واقام وكان مخيرا فى الثانية ان شا اذن واقام وان شا اقتصر على الاقامة لان الاذان
لاستحضار الغايبين والرفقة حاضرون والاقامة لاعلام الافتتاح وهم اليه محتاجون وهذا اذا
قضاها فى مجلس واحد اما اذا قضاها فى مجالس يشترط كلاهما كذا فى المستصفى **قوله** وينبغى ان يوذن
ويقيم على وضوء فان ترك الوضوء فى الاذان لا يكره وهو الصحيح لانه ذكر وليس بصلوة ولا يضر تركه
قوله فان اذن على غير وضوء جاز لان قراة القران افضل منه وهى تجوز مع الحدث فالاذان
اولى لكن الوضوء فيه مستحب كما فى القراة **قوله** ويكره ان يقيم على غير وضوء لما فيه من الفصل بين
الاقامة والصلاة **قوله** ولا يوذن وهو جنب فان اذن اعاده انه لان النقص بالجنابة نقص
كبير ولان الاذان اخذ شبها من الصلاة من حيث تعلقه بالوقت واستقبال القبلة فيشترط فيه الطهارة
عن اغلظ الحدثين دون اخفهما ويفارق الصلاة من حيث انه يلتفت فيه يمينا وشمالا ولا تحريمة فيه ولا
قراة فلهذا لا يكره مع الحدث الاصغر **قوله** ولا يوذن لصلاة قبل دخول وقتها فان فعل اعاد فى الوقت
لان الاذان للاعلام وهو قبل الوقت تجهيل واما فى الفجر فعند ابى يوسف يجوز فى النصف الاخير من
الليل وعندهما لا يجوز ويستحب للمؤذن ان يرفع صوته لقوله عليه السلام يشهد للمؤذن كل ما يسمع
صوته ولا يجهد نفسه لما روى ان عمر رضى الله عنه سمع مؤذنا يجهد نفسه فقال اما خشيت ان
ينقطع مريطاؤك وهو عرق بين السرة والعانة والتثويب فى الفجر حسن لانه وقت نوم وغفلة
ويكره فى ساير الصلوات لانه وقت اجتماع ويقظة والمتاخرون استحسنوه فى الصلوات كلها لظهور التوانى
فى الامور الدينية وصفته فى كل بلد على ما يتعارفونه اما بقوله الصلاة الصلاة او حى على الصلاة حى على

باب شروط الصلاة

الصلاة او ما اشبه ذلك
... الشرط فى اللغة هو العلامة ومنه اشراط الساعة اى علاماتها وفى الشرع عبارة
... له ... ط ... يتدامته ثم الشرط ثلاثة انواع شرط الانعقاد
... تحريمة والوقت و... وشرط الدوام كالطهارة وستر العورة واستقبال
... والثالث ما شرط وجوده حال البقاء ولا يشترط فيه التقدم ولا المقارنة وهو القراءة
... ه الله يجب على المصلى ان ... طهارة من الاحداث والانجاس على ما قدمناه اى من بيان
... ويستر ... ه اى بثوب ... ... ماتحته اما اذا رئى ملتحقة لا يجزيه
... سترط فى حق نفسه او فى حق غيره ... المشايخ فى حق غيره وبعضهم اوجبوه فى حق نفسه
... وفايدته اذا صلى فى قميص ... ... وهو ما ... بالعنق

فعند

فعند من كان فى حق نفسه تفسد وعند عامة المشايخ لا تفسد وهو الصحيح ولو صلى فى
بيت مظلم عريانا وله ثوب طاهر لا تجوز صلوته بالاجماع وفى منية المصلى على قول من جعل الستر
شرطا فى حق نفسه لو كان كثيف اللحية جاز وان كان خفيف اللحية لا يجوز ولو صلى فى الماء ان
كان كدرا صحت صلوته وان كان صافيا يمكن روية عورته لا يصح وتكره الصلاة فى الثوب الحرير
وعليه لانه يحرم عليه لبسه فى غير الصلاة ففيها اولى فان صلى فيه صحت صلاته لان النهى لا
بالصلاة فان صلى فى ثوب مغصوب او توضا بما مغصوب او صلى فى ارض مغصوبة فصلوته فى ذلك
كله صحيحة **قوله** والعورة من الرجل ما تحت السرة الى الركبة الى هاهنا بمعنى مع ثم العورة
على نوعين كالقبل والدبر وخفيفة وهى ما عداهما وقليل انكشاف العورة لا يمنع الصلوة وكثيره
يمنع وحد المانع ربع عضو فما زاد عند ابى حنيفة ومحمد فان انكشف اقل من الربع لا يمنع وكذا اذا
كان فى اعضا متفرقة فان كان ذلك كله لو جمع يبلغ ربع عضو منع وان كان اقل لا يمنع وعند ابى يوسف
المانع النصف فما زاد فان كان اقل من النصف لا يمنع وقيل له فى النصف روايتان فى رواية
جعله فى حد القلة وفى رواية فى حد الكثرة والعضو كالبطن والفخذ والساق والراس والشعر
النازل من الراس فى المراة حتى لو انكشف ربع كل واحد من هذه الاشيا على الانفراد منع جواز
الصلوة والذكر بانفراده والانثيان بانفرادهما والدبر بانفراده والاليتان بانفرادهما والركبة
قال بعضهم هى تبع للفخذ فهى معه عضو واحد وقال بعضهم هى عضو على حدة وثدى المراة
ان كانت ناهدة تبع للصدر وان تدلى كان عضوا بانفراده ثم لا فرق بين العورة الغليظة
والخفيفة فى اعتبار الربع على الصحيح خلافا للكرخى ومن تابعه فانهم يقولون اذا انكشف من
الغليظة اكثر من قدر الدرهم منع الصلاة واعتبروها بالنجاسة المغلظة والصحيح ان الانكشاف
فيهما واحد وما ذكره الكرخى وهم ... التغليظ فى العورة الغليظة وهى فى
الحقيقة تخفيف لانه اعتبر فى الدبر قدر الدرهم ولا يكون اكثر منه فهذا يقتضى جواز
الصلوة وان كان جميعه مكشوفا **قوله** والركبة من العورة وقال الشافعى ليست بعورة والسرة
عندنا ليست بعورة وعنده عورة **قوله** وبدن المراة الحرة كله عورة الا وجهها وكفيها
فيه اشارة الى ان القدم عورة وفيه خلاف ففى الهداية الاصح انه ليس بعورة وقيل الصحيح
انه عورة فى حق النظر والمس وليس بعورة فى حق الصلاة والمشى والمراد من الكف باطنه اما ظاهره
فعورة ولو انكشف ربع قدمها على قول من جعله عورة منع اداء الصلاة وان صلت وربع ساقها

مكشوف تعيد الصلاة عندهما وان كان اقل لا تعيد وعند ابي يوسف لا تعيد اذا كان اقل من النصف
وفي النصف عنه روايتان في رواية الجامع الصغير جعله في حد القليل وفي رواية الاصل جعله في حد الكثير
والحكم في الشعر والبطن والظهر والفخذ على هذا الاختلاف والمراد بالشعر النازل من الراس هو الصحيح
واختار الصدر الشهيد انه ما على الراس واما المسترسل ففيه روايتان والاحوط انه عورة ولو انكشف
ربع اذنيها لا تجوز صلاتها وهو الصحيح قال التمرتاشي كل عضو هو عورة من المرأة اذا انفصل عنها
هل يجوز النظر اليه فيه روايتان احدهما يجوز كما يجوز النظر الى ريقها ودمها والثانية لا يجوز
وهو الاصح وكذا الذكر المقطوع من الرجل وشعر عانته اذا حلق فيه روايتان والاصح انه لا يجوز النظر
اليهما والثانية يجوز لانه اذا انفصل سقطت حرمته **قوله** وما كان عورة من الرجل فهو عورة من
الامة وبطنها وظهرها عورة وكذا المدبرة والمكاتبة وام الولد ومن في رقبتها شيء من الرق
بمعنى الامة والمستسعاة كالمكاتبة عند ابي ح وانما جعل بطنها وظهرها عورة لانهما محلان
محل الفرج بدليل ان الرجل اذا شبه امرأته بظهر ذوات محارمه او بطنها كان مظاهرا كما لو شبهها
بفرجها والظهر هو ما قابل البطن من تحت الصدر الى السرة **قوله** وما سوى ذلك من بدنها فليس بعورة
لانها فارقت الحرة من حيث انها مال تباع وتشترى ففارقتها في الستر حتى ان الامة اذا صلت وراسها
مكشوف جازت صلاتها فان اعتقت وهي في الصلاة لزمها ان تاخذ القناع في صلوتها ولا يبطل ذلك
صلوتها لان الفرض انما لزمها الآن بخلاف العريان اذا وجد ثوبا وهو في الصلاة فان صلوته تفسد
لانه توجه عليه الخطاب قبل ذلك ثم ان كان مشيها الى ثلاث خطوات فما دونه لا تفسد صلوتها وان
كان اكثر فسدت وان لم تستر راسها او سترته وقد ادت ركنا فسدت والخنثى حكمه حكم المرأة
فان كان رقيقا فكالامة [قوله] ومن لم يجد ما يزيل به النجاسة صلى معها ولم يعد هذا
على وجهين ان كان ربع الثوب فصاعدا طاهرا يصلي فيه فان صلى عريانا لا تجوز صلوته لان
ربع الشيء يقوم مقام كله وان كان الطاهر اقل من الربع فكذا عند محمد يصلي فيه ولا يجوز
ان يصلي عريانا وعندهما يتخير بين ان يصلي عريانا او فيه والصلوة فيه افضل وقوله ومن لم
يجد ما يزيل به النجاسة ما مقصورة اي من اي مائع طاهر وهو باطلاقه قولهما خلافا لمحمد
على ما عرف وحد عدم الوجود ان يكون بينه وبين الماء ميل فصاعدا **قوله** ومن لم يجد ثوبا صلى
عريانا قاعدا يومي بالركوع والسجود المراد بالوجود القدرة فان ابيح له هل يلزمه استعماله الصحيح
يجب عليه استعماله وقد بيناه في التيمم ثوبا فيه اشارة الى انه من اي ثوب كان من حرير او غيره

قوله

قوله قاعدا صفة القعود ان يقعد مادا رجليه الى القبلة ليكون استر لعورته **قوله** يومي ايماء خلافا
لزفر فانه يقول لا يجزيه الا ان يصلي فيه يركع ويسجد **قوله** فان صلى قائما اجزاه يعني بركوع وسجود
لان في القعود ستر العورة الغليظة وفي القيام اداء الركوع والسجود فيميل الى ايهما شاء **قوله**
والاول افضل يعني صلاته قاعدا يومي وانما كان افضل لان الستر وجب لحق الصلاة وحق الناس
ولانه لا خلف له والايماء خلف عن الاركان ولان الستر فرض والقيام فرض وقد يضطر الى ترك
احدهما فوجب عليه اكدهما وهو الستر لانه لا يسقط في حال من احوال الصلاة مع القدرة عليه والقيام
يسقط في النافلة مع القدرة عليه فكان الستر اولى وفعله على ما ذكرنا استر له فكان اولى
ولان النافلة تجوز على الدابة بالايماء ولا تجوز بدون الستر حال القدرة وعن محمد في العريان
يعده صاحبه ان يعطيه الثوب اذا صلى فانه ينتظره ولا يصلي عريانا وان خاف فوت الوقت كذا في
الفتاوى ولو صلى رجلان في ثوب واحد واستتر كل واحد بطرف منه اجزاه وكذا لو القى احد طرفيه
على نائم اجزاه **قوله** وينوي الصلاة التي يدخل فيها بنية لا يفصل بينها وبين التحريمة بعمل والاصل
ان النية هي العمل السابق بالعمل اللاحق ويجوز تقديمها على التكبيرة اذا لم يوجد ما يقطعها وهو عمل لا يليق
بالصلاة ولا معتبر بالمتاخرة عن التحريمة لان ما مضى لا يقع عبادة لعدم النية وعند الكرخي يجوز
بنية متاخرة عن التحريمة واختلفوا الى متى قال بعضهم الى الثناء وقيل الى التعوذ ولا معتبر
بقول الكرخي لان النية بعد الشروع تؤدي الى وقوع الشروع خاليا عنها فان قيل الصوم يجوز بنية
متاخرة عن وقت الشروع قيل وقت الشروع فيه هو طلوع الفجر لم يكن وقت الصلاة لذلك قلنا
طلوع الفجر وقت نوم وغفلة فلو شرطت النية فيه لضاق الامر واما وقت الشروع في الصلوة
فهو وقت حضور ويقظة فيمكن تحصيلها بلا مشقة [قوله] لا يفصل بينها وبين التحريمة بعمل يعني عمل
لا يليق بالصلاة والشرط فيها ان يعلم بقلبه اي صلوة يصلي فان كانت فرضا فلا بد من التعيين
ولا يكفيه نية الفرض لان الفرض انواع واذا نوى فرض الوقت جاز الا في الجمعة لان العلماء
اختلفوا في فرض الوقت في يوم الجمعة لا جرم لو كان عنده فرض الوقت الجمعة جاز ولو لم ينو فرض
الوقت في غير الجمعة لكن نوى الظهر لا يجوز لان هذا الوقت كما يقبل ظهر اليوم يقبل ظهرا اخر لانه
ربما يكون عليه ظهر فائتة وقيل يجوز وهو الصحيح كذا في الفتاوى قال لان الوقت متعين له وفي
النهاية انما يجزيه ان ينوي فرض الوقت اذا كان يصلي في الوقت اما بعد خروج الوقت اذا صلى وهو
لا يعلم بخروجه فنوى فرض الوقت فانه لا يجوز لان بعد خروج وقت الظهر كان فرض الوقت العصر

فاذا نوى فرض الوقت كان ناويًا للعصر وصلوة الظهر لا تجوز بنية العصر وان نوى ظهر اليوم
جاز وان خرج الوقت ● واعلم ان النية لا تتادى باللسان لانها ارادة والارادة عمل القلب لا عمل
اللسان لان عمل اللسان يسمى كلاما لا ارادة الا ان الذكر باللسان مع عمل القلب سنة ● فالاولى ان
يشغل قلبه بالنية ولسانه بالذكر ويديه بالرفع ● واذا كانت الصلاة نفلا فانه يكفيه
نية مطلق الصلاة ● واختلفوا في التراويح والاصح انها لا تجوز الا بنية التراويح وقال المتاخرون
تجوز التراويح والسنن بنية الصلاة المطلقة الا ان الاحتياط في التراويح ان ينوي التراويح
او قيام الليل ● وفي السنة ان ينوي السنة ● وفي الوتر ان ينوي الوتر وكذا في صلوة العيدين **قوله**
ويستقبل القبلة اعلم انه لا يجوز لاحد اداء فريضة ولا نافلة ولا سجدة تلاوة ولا صلوة
جنازة الا متوجها الى القبلة ● فان صلى الى غير جهة القبلة متعمدا من غير عذر كفر ● ثم من كان بمكة
ففرضه اصابة عينها ومن كان نائيا عنها ففرضه اصابة جهتها هو الصحيح ● وقال الجرجاني اصابة
عينها ايضا ● وفائدة الخلاف اشتراطية عين الكعبة للنائي ● فعلى قول الجرجاني يشترط وعلى الصحيح
لا يشترط ● وان صلى الى الحطيم ونوى مقام ابراهيم ولم ينو الكعبة لم يجز وكذا لو نوى المسجد الحرام
ومن كان بالمدينة ففرضه العين لانه يقدر على اصابتها بيقين لان قبلة المدينة ثبتت بالنص
وسائر البقاع بالاجتهاد **قوله** الا ان يكون خائفا فيصلي الى اي جهة قدر سواء كان الخوف
من عدو او سبع او قاطع طريق او كان على خشبة في البحر يخاف ان انحرف الى القبلة ان يغرق او
المريض لا يجد من يحوله الى القبلة الا انه يتضرر بالتحويل **قوله** فان اشتبهت عليه القبلة وليس
بحضرته من يسأله عنها اجتهد وصلى ● الاجتهاد بذل المجهود لنيل المقصود ● فان لم يقع اجتهاده
على شيء من الجهات فقيل يؤخر الصلوة وقيل يصلي الى الجهات الاربع والمسئلة على ثلاثة اوجه اما
ان لا يشك ولا يتحرى وجوابه ان صلوته على الجواز الا ان يتبين انه اخطأ والثاني ان يشك ولا
يتحرى وجوابه ان صلوته على الفساد الا ان يتبين له الصواب فان تبين له الصواب اي علم بعد الفراغ
انه اصاب القبلة لا يعيد وان علم في الصلوة انه اصاب القبلة استأنف ولا يجوز له البناء والثالث
ان شك وتحرى وهي مسئلة الكتاب ● وجوابه ان الصلوة على الجواز ولم يتبين له الخطأ وهذا اذا
كانت السماء متغيمة اجماعا واما اذا كانت مصحية فقال بعضهم يجوز ولا فرق بين الغيم والصحو وظاهر كلام الشيخ
يشير اليه ● وقال بعضهم انما يجوز اذا كانت السماء متغيمة اما اذا كانت مصحية لا يجوز لانه يمكنه معرفة
القبلة بالدلائل فاذا فصل لم يكن له [illegible] ومن الدلائل الشمس والقمر والقطب **قوله** بحضرته احد الحضرة

ان يكون بحيث لو صاح به سمعه ● وفيه اشارة الى انه لا يجب عليه طلب من يسأله ● واشارة الى انه اذا
وجد من يسأله وجب عليه سؤاله والاخذ بقوله ● ولو خالف رأيه اذا كان المخبر من اهل ذلك الموضع وكان
مقبول الشهادة وكذا الاعمى اذا لم يجد وقت الشروع من يسأله ولو اخطأ جاز ● وان وجد من يسأله
ولم يسأله لا تجوز صلوته كذا في الذخيرة ● ولو اجتهد وبحضرته من يسأله فاصاب القبلة ينبغي ان لا
تجوز على قولهما خلافا لابي يوسف ● وفي الخجندي يجوز اذا اصاب القبلة **قوله** فان علم انه اخطأ بعد
ما صلى فلا اعادة عليه لانه ليس في وسعه ● لان التوجه الى جهة التحري والتكليف مقيد بالوسع **قوله**
وان علم ذلك وهو في الصلوة استدار الى القبلة وبنى ● لان فرضه تعين عليه حين علم فلزمه الاستدارة
ولو سأل القوم ما بحضرته فلم يخبروه حتى صلى بالتحري ثم اخبروه بعد فراغه انه لم يصل الى القبلة فلا اعادة
عليه ● ولو ترك من يسأله بحضرته فصلى بالتحري واصاب القبلة لم تجز صلوته عندهما ● وقال ابو يوسف تجوز
اذا اصاب القبلة ● ولو اداه اجتهاده الى جهة ثم صلى الى غيرها فصلوته فاسدة ولو اصاب القبلة عندهما وقال
ابو يوسف تجوز اذا اصاب القبلة

باب صفة الصلاة

هذا من باب اضافة الشيء الى نفسه ● اعلم ان الوصف كلام الواصف ● والصفة هي المعنى القائم بذات
الموصوف فقول القائل زيد عالم وصف لزيد لا صفة له والعلم القائم به صفته لا وصفه ● وحاصله
ان قيام الوصف بالواصف وقيام الصفة بالموصوف **قال** رحمه الله فرائض الصلاة ستة اي فرائض
نفس الصلاة ● والقياس ست بدون الهاء لان الفرائض جمع فريضة لكنه قال على تاويل الفروض والالف
واللام في قوله الصلوة للمعهود اي الصلاة المفروضة لان القيام في النافلة ليس بفرض **قوله**
التحريمة يعني تكبيرة الاحرام ● عدها من الفروض لاتصالها بالصلوة لانها منها بمنزلة الباب للدار فان
الباب وان كان غيرها فهو يعد منها ● وسميت تحريمة لانها تحرم الاشياء المباحة قبلها من الكلام والالتفات والا
والاكل والشرب وغير ذلك ● وهي شرط عندهما وفرض عند محمد ● وفائدته فيما اذا افسدت الفريضة تنقلب
نفلا عندهما وعنده لا ● وفيما اذا شرع في الظهر قبل الزوال فلما فرغ من التحريمة زالت الشمس فعندهما تجوز
وعنده لا ● فان قلت فقد صارت الشروط سبعة والفروض خمسة وهو خلاف ما ذكرتم من العدد فالجواب
انه جعل الطهارة بانواعها واحدة والسادس التحريمة ● والفروض الخمسة المذكورة والسادس الخروج
من الصلاة بالصنع عند ابي ح ● والطمانينة على قول ابي يوسف ● والانتقال من ركن الى ركن عندهما **قوله**
والقيام يعني في صلوة الفرض والوتر ● وحد القيام ان يكون بحيث اذا مد يديه لا ينال ركبتيه
ويكره القيام على احد القدمين في الصلوة من غير عذر ● في نفل الصلاة ● وللعذر لا يكره كذا في العتابي

قوله والقراءة لقوله تعالى فاقرءوا ما تيسر من القرآن والامر للوجوب والقراءة لا تجب في
غير الصلوة بالاجماع فثبت انها في الصلوة قوله والركوع والسجود لقوله تعالى اركعوا
واسجدوا فالركوع هو الانحناء والسجود هو الانخفاض قوله والقعدة في آخر الصلوة مقدار
التشهد اي من قوله التحيات الى عبده ورسوله هو الصحيح حتى لو فرغ المقتدي قبل فراغ الامام فتكلم
فصلاته تامة قال في المحيط لو فرغ المقتدي قبل فراغ الامام فاكل او تكلم فصلاته تامة قوله
وما زاد على ذلك فهو سنة اطلق اسم السنة وفيها واجبات كقراءة الفاتحة وضم السورة اليها ومراعاة
الترتيب فيما شرع مكررا في ركعة واحدة كالسجود حتى لو ترك السجدة الثانية من الركعة الاولى ساهيا
وقام وصلى تمام صلاته ثم تذكرها فعليه ان يسجد المتروكة ويسجد للسهو لترك الترتيب فيما شرع مكررا
ومن الواجبات ايضا القعدة الاولى وقراءة التشهد في القعدة الاخيرة والقنوت وتكبيرات العيدين
والجهر فيما يجهر فيه والمخافتة فيما يخافت فيه ولهذا وجب السهو بتركها وانما سماها سنة لانه ثبت وجوبها
بالسنة قوله واذا دخل الرجل في صلوته كبر اي اذا اراد الدخول كقوله تعالى فاذا قرأت القرآن فاستعذ بالله
اي اذا اردت قراءة القرآن قوله كبر اي عظم والمراد به التحريمة قوله ورفع يديه مع التكبيرة والرفع
سنة وليس بواجب وقوله مع التكبيرة اشارة الى اشتراط المقارنة والاصح انه يرفع اولا فاذا
استقرتا في موضع المحاذاة كبر لان الرفع بمنزلة النفي كانه ينبذ ما سوى الله تعالى وراء ظهره فاليد اليمنى
كالآخرة واليسرى كالدنيا ولان في الرفع نفي الكبرياء عن غير الله تعالى وقوله الله اكبر بمنزلة اثبات كبرياء الله
تعالى والنفي مقدم على الاثبات كما في كلمة الشهادة لا اله الا الله ولا تصح تكبيرة الاحرام الا في حال القيام اما
اذا انحنى ظهره ثم كبر ان كان الى القيام اقرب تصح وان كان الى الركوع اقرب لا تصح قوله حتى يحاذي بابهاميه شحمتي
اذنيه وعند الشافعي حذو منكبيه وعند مالك حذو رأسه وقال طاووس فوق رأسه واجمعوا كلهم ان المرأة ترفع
حذو منكبيها لانه استر لها وعلى هذا الخلاف التكبير في القنوت والاعياد والجنازة واما المعتمد
في الفتاوى انها في الرفع كالرجل قوله فان قال بدلا من التكبير الله اجل او اعظم او الرحمن اكبر اجزأه عند
ابي حنيفة ومحمد ويكره الدخول بغير لفظ التكبير عندهما قال السرخسي لا وفي الذخيرة الاصح انه يكره
لقوله عليه السلام وتحريمها التكبير وقوله بدلا من التكبير فيه اشارة الى ان الاصل الله اكبر وغيره
بدل منه وان قال الله اجل او اعظم ساهيا لم يجب عليه السهو الا في افتتاح صلوة العيد فانه
اذا قال ذلك ساهيا وجب عليه السهو كذا في المستصفى قوله اجزأه هذا اذا قرن اسم الله بهذه
الصفة اما اذا قال ابتداء اجل او اعظم او اكبر ولم يزد عليه لا يصير شارعا بالاجماع ولان الاقتصار

على

على الصفة دون الاسم لم يكمل به التعظيم والثناء واذا ذكر اسم الله من غير صفة فقال الله او
الرحمن او الرب صح دخوله عند ابي حنيفة لان في هذا معنى التعظيم وقال محمد لا بد من ذكر الصفة مع
الاسم لان تمام التعظيم بذكر الاسم والصفة ولو افتتح بلا اله الا الله او بالحمد لله او بسبحان الله
او بتبارك الله يصير شارعا عندهما سواء كان يحسن التكبير او لا وقال ابو يوسف اذا كان يحسن التكبير لم
يجز الا باربعة الفاظ الله اكبر الله الاكبر الله كبير الله الكبير لقوله عليه السلام مفتاح الصلاة
الطهور وتحريمها التكبير فعلم انه لا تحريم بغيره ولهما قوله تعالى وذكر اسم ربه فصلى ولو قال
الرحمن اكبر جاز عندهما خلافا لابي يوسف ولو قال الرحمن جاز ولو قال الرحيم لا يصير شارعا لانه من
الاسماء المشتركة ولو قال بسم الله الرحمن الرحيم لا يصير شارعا لانه للتبرك كانه قال اللهم بارك لي
في هذا ولو قال اللهم ولم يزد عليه الاصح انه لا يصير شارعا ولو قال اللهم اغفر لي واستغفر الله او
نحوه لا يصير شارعا اجماعا لانه دعاء ولو افتتح بالفارسية وهو يحسن العربية اجزأه عند ابي ح
ويكره وعندهما لا يجزيه الا اذا كان لا يحسن العربية قوله ويعتمد بيده اليمنى على اليسرى
وقال مالك يرسل يديه لنا ان النبي عليه السلام واظب عليه وقال علي رضي الله عنه من السنة ان يضع
المصلي يمينه على شماله تحت السرة في الصلاة واما كيفيته فعند محمد يضعها اي كف اليمنى على ظاهر
كف اليسرى وعند ابي يوسف يأخذ بيمينه رسغ اليسرى واستحسن كثير من المشايخ الجمع بينهما بان يضع باطن
كف اليمنى على ظاهر كف اليسرى ويحلق بالخنصر والابهام على الرسغ ووقته حين شرع في التكبير عندهما و
محمد لا يضع ما لم يشرع في القراءة والاعتماد سنة القيام عندهما حتى لا يرسل حالة الثناء وعند محمد سنة القراءة
حتى انه يرسل حالة الثناء وفي الهداية الاصل ان كل قيام فيه ذكر مسنون يعتمد فيه وما لا فلا هو الصحيح
فيعتمد في حال القنوت وصلوة الجنازة ويرسل في القومة من الركوع وبين تكبيرات العيدين قوله ثم يقول
سبحانك اللهم وبحمدك لقوله تعالى وسبح بحمد ربك حين تقوم وقوله وتبارك اسمك اي دام خيرك والبركة الخير
الكثير قال صاحب الحواشي من بركة اسم الله تعالى انه اذا جاور جلدا مهانا لا يمسه لكن الجلد الا
المطهرون قوله وتعالى جدك اي عظمتك والجد هو العظمة والجلال قوله ولا اله غيرك
المشهور في الدعاء الفتح واعلم انه اذا افتتح المؤتم الصلاة بعد ما شرع الامام في القراءة لا يأتي بالثناء
بل يستمع وينصت لقوله تعالى واذا قرئ القرآن فاستمعوا له وانصتوا وقيل يأتي بالثناء بين سكتات الامام
كلمة كلمة قوله ويستعيذ بالله من الشيطان الرجيم اي يلتجئ الى الله تعالى يقال عذت بفلان اي لجأت
اليه وسمي الشيطان لشطونه عن الخير اي بعده عنه والشطن البعد والرجيم بمعنى المرجوم وهو الا

ان يقول استعيذ بالله ليوافق القرآن ويقرب منه اعوذ بالله • ثم التعوذ تبع للقرآة عندهما
لانه شرع لافتتاح القرآة • وقال ابو يوسف تبع للثنا لانه دعا فكان من جنسه • وفائدة الخلاف انه
لا ياتى به المقتدى عندهما لانه لا قراة عليه • وعند ابى يوسف ياتى به • وكذا فى صلوة العيد ياتى
به عند ابى يوسف عقيب الثنا قبل التكبيرات • وعندهما بعد التكبيرات • وكذا المسبوق اذا قام
الى القضا لا ياتى به عند ابى يوسف لانه قد اتى به عقيب الثنا • وعندهما ياتى به لانه يقرا
الآن • واختار صدر الاسلام قول ابى يوسف واما المعانى فيقع بها الاعجاز قوله ويقرا بسم
الله الرحمن الرحيم لما قال يقرا وصلها عن الثنا دل على انها من القرآن • وامر بالمخافتة بها فى
صلوة الجهر دليل على انها ليست من الفاتحة بل هى آية انزلت للفصل بين السورتين ولهذا كتبت فى المصحف
بخط على حدة • ولا يتادى بها فرض القراة لانها بعض آية وليست باية تامة • وقال الشافعى هى آية من
اول الفاتحة قولا واحدا وله فى اوايل السور قولان • وفى تكرارها ثلث روايات عن ابى ح • روى
ابو يوسف عنه انه يقراها فى كل ركعة اولى عند ابتدا القراة ولا يقروها بعد ذلك الى ان يسلم • وروى محمد عنه انه
يقروها قبل الفاتحة وبعدها للسورة • وهذا فى صلاة المخافتة • اما فى الجهرية فلا يعيدها فيها والصحيح انه
يوتى بها فى كل ركعة مرة ولا يوتى بها بين السورتين والفاتحة الا عند محمد فانه يوتى بها فى صلوة المخافتة
قوله ويسرها وقال الشافعى يجهر بها فى صلوة الجهر وقال مالك لا يقروها سرا ولا جهرا الا فى التراويح
يفتتح بها السورة دون الفاتحة قوله ثم يقرا فاتحة الكتاب سميت الفاتحة لانه يفتتح بها القراة
اى يبدا وتسمى الوافية لانها لا تنتصف فى الصلوة • وتسمى السبع المثانى لانها تثنى فى كل صلوة • ثم قراتها
لا تتعين ركنا عندنا وكذا ضم السورة اليها خلافا للشافعى فى الفاتحة ولمالك فيهما • لنا قوله تعالى
فاقرؤا ما تيسر من القرآن • والتعيين ينفى التيسير قوله فاذا قال الامام ولا الضالين قال آمين
اى قال الامام آمين خفية • والضالون هم النصارى والمغضوب عليهم اليهود قوله ويقولها
الموتم ويخفيها لقوله عليه السلام اذا امن الامام فامنوا • واذا سمع المقتدى من الامام ولا
الضالين فى صلوة المخافتة هل يؤمن قال بعضهم نعم لظاهر قوله عليه السلام اذا قال الامام
ولا الضالين فقولوا آمين ولم يفصل • وقال بعضهم لا يومن لان ذلك الجهر لغو فلا يتبع • وفى
صلاة الجمعة والعيدين اذا سمع المقتدى من المقتدى التامين قال الامام ظهير الدين
يؤمن كذا فى الفتاوى • قال فى المبسوط يخفى الامام التعوذ والتشهد والتسمية وآمين قوله
ثم يكبر ويركع • وفى الجامع الصغير يكبر مع الانحطاط ففى الاول يكبر فى محض القيام وفى الثانى

فى اول كل ركعة عنه

يقتضى

يقتضى مقارنة التكبير مع الانحطاط ويحذف التكبير ولا يطوله لان المد فى اوله خطأ من
حيث الدين لكونه استفهاما وهو كفر • وفى آخره لحن من حيث اللغة • وفى النهاية هذا لا يخلو
اما ان يكون مفسدا او لا • اما ان يكون خطأ فان قال الله بمد الهمزة فهذا يفسد الصلوة وان
تعمده يكفر لانه شك • واما اذا اطال الالف بين اللام والها فهذا لا يضر لانه اشباع
ولكن الحذف اولى • واما اذا امد الهمزة من اكبر يفسد ايضا لمكان الشك • وان مد بين الباء والراء
بان وسط الفا بينهما قال بعضهم تفسد وقال بعضهم لا تفسد • ويجزم الراء من اكبر وان
كان اصله الرفع بالخبرية لانه روى عن ابراهيم النخعى موقوفا عليه ومرفوعا الى النبى صلى الله عليه
وسلم انه قال الاذان جزم والاقامة جزم والتكبير جزم قوله ويعتمد بيديه على ركبتيه
ويفرج بين اصابعه • ولا يندب التفريج الا فى هذه الحالة لانه امكن • ولا الى الضم الا فى
حالة السجود لتقع روس الاصابع مواجهة للقبلة وما سوى ذلك يترك على عادته فلا يتكلف لا
للضم ولا للتفريج قوله ويبسط ظهره ولا يرفع راسه ولا ينكسه • روى انه عليه السلام كان
يعتدل فى ركوعه بحيث لو وضع على ظهره قدح فيه ما لم يهراق • ولو انتهى الى الامام وهو راكع
فكبر للاحرام قائما فرفع الامام راسه قبل ان يركع لا يصير مدركا لهذه الركعة • ولو انه لما انتهى
الى الامام كبر للاحرام منحنيا ان كان الى الركوع اقرب فصلاته فاسدة لان تكبيرة الاحرام لا تصح
الا فى حالة القيام • ولو ان الرجل اذا ركع نطاطا راسه قليلا ان كان الى القيام اقرب منه الى تمام
الركوع لا يجوز وان كان الى تمام الركوع اقرب اجزاه كذا فى الكرخى • ولو كان احدب يبلغ حدبه
الى الركوع يجب عليه ان يخفض راسه للركوع اكثر من حدوبته ولا تجزيه حدوبته عن الركوع لانه
كالقايم • ولا يجوز للقايم الاقتدا به على الصحيح كذا فى الفتاوى • وذكر التمرتاشى انه على الاختلاف
فى اقتدا القايم بالقاعد قوله ويقول فى ركوعه سبحان ربى العظيم ثلثا وذلك ادناه اى
ادنى كمال الجمع او ادنى كمال السنة • والكمال ان يقولها عشرا • وفى منية المصلى ادناه ثلث والاوسط
خمس والاكمل سبع • ولو كان الامام فى الركوع فسمع من خلفه خفق النعال قال ابو ح لا ينتظرهم
خشية الريا • وعن محمد كذلك ايضا زجرا لهم عن التاخير • وقال بعضهم ان كان الداخل غنيا لم ينتظره
وان كان فقيرا جاز انتظاره • وقال ابو الليث ان عرفه لا ينتظره وان لم يعرفه لا باس بانتظاره
وقال بعضهم ان كان عادته حضور المسجد وملازمته الجماعة جاز انتظاره والا فلا قوله
ثم يرفع راسه ويقول سمع الله لمن حمده هذه التسمية ليست بفرض عندهما وقال ابو يوسف فرض

وقوله سمع الله لمن حمده اى اجاب الله لمن حمده يقال سمع القاضى البينة اذا قبلها **قوله** ويقول المؤتم ربنا لك الحمد وفى مذهب احمد ربنا ولك الحمد ولا يقولها الامام عند ابى ح وعندهما يقولها سرًّا بعد ان يقول سمع الله لمن حمده لانه حرّض غيره فلا ينسى نفسه يعنى لما قال سمع الله لمن حمده صار محرّضا على التحميد فكان ينبغى ان لا ينسى نفسه مع التسميع كالمنفرد قلنا المنفرد لا يحث عليه ولم يكن معه من يحثه فتعين عليه الاتيان وله قوله عليه السلام اذا قال الامام سمع الله لمن حمده فقولوا ربنا لك الحمد وهذه قسمة والقسمة تنافى الشركة ولهذا لا ياتى المؤتم بالتسميع ولانه لو كان الامام يقولها لوقع تحميده بعد تحميد المأموم وهذا خلاف موضوع الامامة واما المنفرد فانه يجمع بينهما على الاصح كذا فى الهداية **قوله** فاذا استوى قائما كبر وسجد ولم يرفع يديه اما الاستواء قائما فليس بفرض عندهما وقال ابو يوسف فرض وقد بيناه **قوله** ويعتمد بيديه على الارض يعنى فى حال سجوده **قوله** ووضع وجهه بين كفيه ويديه حذاء اذنيه لان اخر الركعة معتبر باولها فكما يجعل راسه بين يديه فى اول الركعة عند التحريمة فكذا فى اخرها كذا فى النهاية ويوجه اصابع يديه نحو القبلة فى سجوده وروى عن ابن عمر انه راى رجلا ساجدا قد عدل بيديه عن القبلة فقال استقبل بهما القبلة فانهما يسجدان مع الوجه **قوله** وسجد على انفه وجبهته هذا هو السنة وان وضع جبهته وحدها دون الانف جاز وكذا لو وضع انفه وبالجبهة عذر فانه يجوز ولا يكره لاجل العذر وان لم يكن بالجبهة عذر جاز عند ابى ح ويكره وعندهما لا يجوز وان سجد على خده لا يجوز لا فى حال العذر ولا فى غيره الا انه فى حال العذر يومى لان وضع الخد لا ياتى الا بالانحراف عن القبلة ثم السجود على اليدين والركبتين ليس بواجب عندنا خلافا لزفر وقال ابو الليث السجود على الركبتين فرض وعلى اليدين ليس بفرض **قوله** وسجد على انفه وجبهته انما قدم ذكر الانف لانه يوضع اولا لما كان اقرب الى الارض عند السجود ويعاقبهما من الجبهة ومن شرط جواز السجود ان لا يرفع قدميه فيه فان رفعهما فى حال سجوده لا تجزيه السجدة وان رفع احدهما قال فى المرتين تجزيه مع الكراهة ولو صلى على الدكان واولى رجليه عن الدكان عند السجود لا يجوز وكذا على السرير اذا ادلى رجليه عنه لا يجوز ولو كان موضع السجود ارفع من موضع القدمين قال الحلوانى ان كان التفاوت مقدار اللبنة او اللبنتين يجوز وان كان اكثر لا يجوز واراد اللبنة المنصوبة لا المفروشة وقدر اللبنة ربع ذراع **قوله** فان اقتصر على احدهما جاز عند ابى ح انما يجوز الاقتصار على الانف اذا سجد على ما صلب منه اما اذا سجد على ما لان منه وهو الارنبة لا يجوز **قوله** وقال ابو يوسف ومحمد

لا يجوز

لا يجوز الاقتصار على الانف الا من عذر وهو رواية عن ابى ح وعليها الفتوى **قوله** فان سجد على كور عمامته او فاضل ثوبه اجزاه كور العمامة دورها يقال كور عمامته اذا ادارها على راسه وانما يجوز اذا وجد صلابة الارض ولو صلى على القطن المحلوج جاز ان وجد صلابة الارض اجزاه والا فلا وكذا على الحشيش الموضوع والتبن فان سجد على الحنطة او الشعير جاز ولو على الذرة والدخن لا يجوز وان كانت هذه الاشياء فى الجوالق جاز فى جميعها كذا فى منية المصلى وان وضع كفيه وسجد عليهما جاز هو الاصح وعند بعضهم لا يجوز ولو بسط كمه على النجاسة وسجد عليه لا يجوز هو الصحيح واما اذا سجد على فاضل ثوبه فانه يجوز ولا يكره اذا كان لدفع الاذى وان لم يكن لدفع الاذى يكره **قوله** ويبدى ضبعيه اى يظهرهما والضبع بالسكون العضد هذا اذا لم يكن احدا اما اذا كان فى الصف لا يفعل واما المراة فلا تفعل وتلصق بطنها بفخذيها فى السجود والامة كالحرة فى الركوع والسجود والقعود واما فى رفع اليدين عند التحريمة فهى كالرجل كذا فى الفتاوى **قوله** ويجافى بطنه عن فخذيه اى يباعده والمراة تنخفض وتلصق بطنها بفخذيها والمراة تخالف الرجل فى عشرة مواضع ترفع يديها عند التحريمة الى منكبيها وتضع يمينها على شمالها تحت ثدييها ولا تجافى بطنها عن فخذيها ولا تبدى ضبعيها وتجلس متوركة فى التشهد ولا تفرج اصابعها فى الركوع ولا تؤم الرجال وتكره جماعتهن وتقف الامام وسطهن ولا تجهر فى موضع الجهر والامة كالحرة فى جميع ذلك الا فى رفع اليدين عند الافتتاح فانها فيه كالرجل **قوله** ويوجه اصابع رجليه نحو القبلة وكذلك اصابع يديه ويعتدل فى سجوده ولا يفترش ذراعيه ويضم فخذيه لقوله عليه الصلاة والسلام اعتدلوا فى السجود ولا يفترش احدكم ذراعيه افتراش الكلب وليضم فخذيه **قوله** ويقول فى سجوده سبحان ربى الاعلى ثلاثا وذلك ادناه لانه لما نزل قوله تعالى سبح اسم ربك الاعلى قال عليه السلام اجعلوها فى سجودكم ولما نزل قوله تعالى فسبح باسم ربك العظيم قال اجعلوها فى ركوعكم **قوله** وذلك ادناه اى ادنى تسبيحات السجود او ادنى كمال الجمع او ادنى كمال السنة والاوسط خمس والاكمل سبع وقال الثورى يستحب ان يقولها الامام خمسا ليتمكن المقتدى من ثلاث فان نقص عن الثلاث او تركه اصلا جاز ويكره **قوله** ثم يرفع راسه ويكبر والسنة فيه ان يرفع حتى يستوى جالسا وتكلموا فى مقداره فروى الحسن عن ابى ح اذا رفع مقدار ما تمر الريح اجزاه وفى الهداية الاصح انه اذا كان الى حال السجود اقرب لا يجوز لانه يعد ساجدا وان كان الى الجلوس اقرب جاز لانه يعد جالسا وليس فى هذا الجلوس ذكر مسنون عندنا **قوله** فاذا اطمأن جالسا كبر وسجد الطمأنينة فى سائر الاركان

واجبة عندهما وقال ابو يوسف فرض وبوجوبها قال الكرخي وعن الجرجاني انها سنة وفي
الخلاف بينهما ان على قول الكرخي اذا تركها ساهيا يجب عليه سجود السهو وعلى رواية الجرجاني
لا يجب قوله فاذا اطمان ساجدا كبر واستوى قائما على صدور قدميه معتمدا بيديه على ركبتيه
قوله ولا يقعد ولا يعتمد بيديه على الارض وبه قال مالك واحمد وقال الشافعي واحمد
يجلس جلسة خفيفة ويعتمد بيديه على الارض قوله ويفعل في الركعة الثانية مثل ما فعل
في الاولى اي من القيام والقراءة والركوع والسجود قوله الا انه لا يستفتح ولا يتعوذ لان
ذلك لم يشرع الا مرة قوله ولا يرفع يديه الا في التكبيرة الاولى وقال الشافعي يرفع عند
الركوع وعند الرفع منه لنا قوله عليه الصلوة والسلام لا ترفع الايدي الا في سبع مواطن
عند افتتاح الصلاة واستقبال البيت والصفا والمروة والموقفين والجمرتين والقنوت
والعيدين كذا في الكرخي قوله فاذا رفع راسه من السجدة الثانية في الركعة الثانية افترش
رجله اليسرى فجلس عليها ونصب اليمنى وقال مالك في القعدتين جميعا المسنون فيهما التورك
وقال الشافعي في القعدة الاولى مثل قولنا وفي الثانية مثل قول مالك والتورك ان تجلس
على اليتها اليسرى واخرجت رجلها من الجانب الايمن لانه استرلها وتضم فخذيها وتجعل الساق اليمنى
على الساق اليسرى قوله ووجه اصابعها نحو القبلة يعني اصابع رجله اليمنى قوله ووضع يديه
على فخذيه لانه اسلم من العبث في الصلاة قوله وبسط اصابعه نحو القبلة ويفرق بين
اصابعه ثم هذه القعدة سنة لو تركها جازت صلوته ويكره ان تركها متعمدا فان تركها ساهيا
وجب عليه سجود السهو قوله وتشهد هذا من قبيل اطلاق اسم البعض على الكل واختلفوا
في هذا التشهد فقيل انه واجب كالقعدة وهو الصحيح وقيل سنة ولا خلاف في التشهد الثاني
انه واجب وفي شرحه التشهد مسنون في القعدة الاولى والثانية قوله والتشهد
التحيات لله الخ هذا تشهد ابن مسعود فانه قال اخذ رسول الله صلى الله عليه وسلم بيدي وعلمني
التشهد كما يعلمني سورة من القران وقال قل التحيات لله والصلوات والطيبات الخ ومعنى التحيات
الملك لله والبقاء لله والصلوات يعني الصلوات الخمس والطيبات قيل شهادة ان لا اله الا الله يعني
الوحدانية لله وقيل البركات وقيل العبادات المالية كالزكوة وهل يشير بالمسبحة في الشهادة
من مشايخنا من قال لا لان مبنى الصلوة على السكينة وقال بعضهم نعم لان النبي صلى الله عليه وسلم
كان يفعله وكيفيته ان يقبض اصبعيه الخنصر والتي تليها ويحلق الوسطى بالابهام ويشير بمسبحته

قوله السلام

قوله السلام عليك ايها النبي ورحمة الله وبركاته اي ذلك السلام الذي سلمه الله عليه ليلة
المعراج فهذا حكاية عن ذلك السلام لا ابتداء سلام ومعنى السلام اي السلامة من الآفات قوله وعلى
عباد الله الصالحين الصالح هو القائم بحقوق الله وحقوق العباد والصلاح ضد الفساد قوله
ولا يزيد على هذا في القعدة الاولى فان زاد ان كان عامدا كره وان كان ساهيا فعليه السهو
واختلفوا في الزيادة الموجبة للسهو فروي عن ابي حنيفة اذا زاد حرفا واحدا وقيل اذا زاد
اللهم صل على محمد وقيل لا يجب حتى يقول وعلى آل محمد واختلفوا في المسبوق اذا قعد مع الامام
في القعدة الاخيرة قال بعضهم لا يزيد على هذا وقيل يدعو وقيل يكرر التشهد الى عبده ورسوله
وفي النهاية المختار انه ياتي بالتشهد وبالصلوة على النبي والدعوات واذا كان على المصلي سهو تام
وبلغ الى عبده ورسوله قيل يصلي على النبي ويدعو وقال الكرخي لا يزيد على عبده ورسوله ويسلم
وياتي بالصلوة على النبي صلى الله عليه وسلم والدعوات في تشهد سجود السهو على قياس قول الطحاوي ياتي به
قبل سجود السهو قوله ويقرا في الركعتين الاخريين فاتحة الكتاب خاصة ويكره الزيادة على ذلك
سنة على الظاهر وفي الهداية هو بيان الافضل هو الصحيح وروى الحسن عن ابي حنيفة انه واجب حتى لو تركه
ساهيا وجب عليه السهو والصحيح لا يلزمه السهو قوله فاذا جلس في اخر صلوته جلس كما جلس في الاولى
هذا احتراز عن قول الشافعي رحمه الله فانه يجلس عنده في هذه القعدة متوركا قوله وتشهد
وهو واجب اعني التشهد اما القعدة فهي فرض قوله ويصلي على النبي صلى الله عليه وسلم ولا تبطل الصلوة
بتركها عندنا وقال الشافعي قراءة التشهد والصلوة على النبي فرضان حتى لو تركهما لا يجوز الصلوة
قوله ودعا بما يشابه الفاظ القران لم يرد به حقيقة التشبيه لان كلام العباد لا يشبه كلام
الله ولكنه اراد الدعوات المذكورة في القران ربنا اتنا في الدنيا حسنة الخ او ما في معناه مثل اللهم
عافني واعف عني واصلح امري واصرف عني كل شر اللهم استعملني بطاعتك وطاعة رسولك وارحمني يا ارحم
الراحمين قوله والادعية الماثورة يجوز نصب الادعية عطفا على الفاظ ويجوز خفضها عطفا
على القران والماثورة المروية عن النبي صلى الله عليه وسلم اللهم لك الحمد كله ولك الملك كله وبيدك
الخير كله واليك يرجع الامر كله اسالك من الخير كله واعوذ بك من الشر كله يا ذا الجلال والاكرام
وعن ابي بكر رضي الله عنه قال يا رسول الله علمني دعاء ادعو به في صلوتي فقال قل اللهم اني ظلمت
نفسي ظلما كثيرا ولا يغفر الذنوب الا انت فاغفر لي مغفرة من عندك وارحمني انك انت الغفور
الرحيم قوله ولا يدعو بما يشبه كلام الناس وكلامهم ما لا يستحيل سواله منهم مثل اللهم

اكسبني اللهم زوجني فلانة فان دعا به بعد الفراغ من التشهد لا تفسد صلوته لانه حقيقة كلام
الناس بعد التشهد فلا يفسدها فالاولى والاحرى ان لا يفسدها ما يشبهه وهذا عندهما ظاهر
وكذا عند ابي ح لان كلام الناس صنع منه فيتم به صلوته لوجود الصنع فكان هذا الدعاء خارجا
من الصلوة لا مفسدا لها **قوله** ثم يسلم عن يمينه فيقول السلام عليكم ورحمة الله ولا يقول
وبركاته كذا في المحيط **قوله** ويسلم عن يساره مثل ذلك والسنة ان تكون الثانية اخفض من
الاولى فان قال السلام عليكم ولم يزد عليه اجزاه وان قال السلام ولم يقل عليكم لا يصير آتيا
بالسنة وان قال سلام عليكم او عليكم السلام لم يكن آتيا بها ويكره ذلك • والمعنى بالسلام ان
من احرم بالصلوة فكانه غاب عن الناس لا يكلمهم ولا يكلمونه وعند الفراغ كانه رجع اليهم فيسلم
ولو سلم اولا عن يساره ناسيا او ذاكرا يسلم عن يمينه وليس عليه ان يعيده عن يساره وليس عليه
سهو اذا فعله ساهيا • والتسليمة الاولى للخروج من الصلوة والثانية للتسوية وترك الجفا وينوى
بالسلام من على يمينه من الرجال والنسا والحفظة وكذا في التسليمة الثانية • وفي المبسوط
يقدم في النية الحفظة لفضلهم • وفي الجامع الصغير يقدم بني آدم لمشاهدتهم ولا ينوى
للملائكة عددا محصورا لانه اختلف في عددهم • قال ابن عباس مع كل مؤمن خمسة من الحفظة
واحد عن يمينه يكتب الحسنات وواحد عن يساره يكتب السيئات وواحد عن امامه يلقنه الخيرات وواحد
وراه يدفع عنه المكاره وواحد عند ناصيته يكتب ما يصلي على النبي صلى الله عليه وسلم ويبلغه اليه
وفي بعض الاخبار وكل بالعبد ستون ملكا وقيل اكثر من ذلك يذبون عنه ولو وكل العبد الى نفسه
طرفة عين لاختطفته الشياطين **قوله** ويجهر بالقراءة في الفجر وفي الركعتين الاوليين من المغرب
والعشا ان كان اماما هذا هو المأثور المتوارث **قوله** وان كان منفردا فهو مخير ان شا جهر واسمع
نفسه لانه امام في حق نفسه وان شا خافت لانه ليس خلفه من يسمعه والافضل هو الجهر ليكون
الاداء على هيئة الجماعة **قوله** واسمع نفسه ظاهره ان حد الجهر ان يسمع نفسه وتكون حد المخافتة
تصحيح الحروف وهذا هو قول ابي الحسن الكرخي فان ادنى الجهر عنده ان يسمع نفسه واقصاه ان يسمع
غيره وحد المخافتة تصحيح الحروف • ووجهه ان القراءة فعل اللسان دون الصماخ • وفي الهندواني
الجهر ان يسمع غيره والمخافتة ان يسمع نفسه وهو الصحيح لان مجرد حركة اللسان لا يسمى قراءة دون
الصوت وعلى هذا الخلاف كل ما يتعلق بالنطق كالطلاق والعتاق والاستثنا **قوله** وان شا
خافت لانه ليس ثمة من يسمعه • واما الصلاة التي لا يجهر فيها فان المنفرد لا يتخير فيها بل يخافت حتى انه لو

زاد

زاد على قدر ما يسمع اذنيه فقد اسا **قوله** ويخفي الامام القراءة في الظهر والعصر وان كان بعرفة
لقوله عليه السلام صلوة النهار عجما وقيل سميا اي ليست فيها قراءة مسموعة ويجهر في الجمعة والعيدين
لورود النقل المستفيض فيهما ومن فاتته العشا فصلاها بعد طلوع الشمس ان ام فيها جهر
وان صلى وحده خافت حتما ولا يتخير هو الصحيح لان الجهر يختص اما بالجماعة حتما او بالوقت في حق
المنفرد على وجه التخيير ولم يوجد واحد منهما **قوله** والوتر ثلاث ركعات لا يفصل بينهن بسلام
وبه قال الامام احمد الوتر واجب عند ابي ح دون الفرض وفوق السنة وعندهما سنة موكدة لظهور
آثار السنن فيها من حيث انه لا يكفر جاحده ولا يؤذن له • ويجب القراءة في الركعة الثالثة منه
قال ابو يوسف بن خالد السمتي هي واجبة حتى لو تركها ناسيا او عامدا يجب قضاؤها وان طال المدة
وانها لا تؤدى على الراحلة من غير عذر وانها لا تجوز الا بنية الوتر ولو كانت سنة لما احتيج الى هذه
الشرايط والدليل على وجوبها قوله عليه السلام ان الله زادكم صلوة الا وهي الوتر فصلوها
ما بين العشا الى طلوع الفجر • والامر للوجوب ولهذا يجب قضاؤها بالاجماع ولان النبي صلى الله عليه وسلم
اضاف الزيادة اليه لا الى نفسه والسنن تضاف الى رسول الله صلى الله عليه وسلم وانما لم يؤذن لها
لانها تؤدى في وقت العشا فاكتفت باذانه واقامته **قوله** لا يفصل بينهن بسلام احترز بهذا
عن قول الشافعي رحمه الله **قوله** ويقنت في الثالثة قبل الركوع القنوت واجب على الصحيح حتى
انه يجب السهو بتركه ساهيا وهل يجهر به او يخافت قال في النهاية المختار فيه الاخفا لانه دعاء
ومن سنة الادعية الاخفا ولا اشكال في المنفرد انه يخافت واما اذا كان اماما فقد اختلف
المشايخ فيه قال بعضهم يخافت واليه مال محمد بن الفضل وابو حفص الكبير ومنهم من قال يجهر لان
له شبها بالقراءة • وفي المبسوط الاختيار الاخفا في حق الامام والقوم لقوله عليه السلام
خير الذكر الخفي وهل يرسل يديه او يعتمد قال الكرخي والطحاوي يرسل • وقال ابو بكر الاسكاف
يعتمد وهو قول ابي ح • وهل يصلي على النبي صلى الله عليه وسلم فيه قال ابو الليث نعم لانه دعا فالافضل
ان يكون فيه الصلوة على النبي • وقال ابو القسم الصفار لا لانه ما موضع الصلوة على النبي صلى الله عليه وسلم
في القعدة الاخيرة كذا في الفتاوى واما سورة القنوت فقد بيناه في السراج الوهاج **قوله**
في جميع السنة وقال الشافعي في النصف الاخير من رمضان **قوله** ويقنت في الثالثة قبل
الركوع وقال الشافعي بعده ولو انه في الركعة الثالثة قنت ونسي القراءة حتى ركع ثم تذكر
في الركوع فانه يرفع راسه ويقرأ ويعيد القنوت والركوع ويسجد للسهو • فان قرأ الفاتحة

ونسي السورة فانه يرفع راسه ويقرأ السورة ويعيد القنوت والركوع ويسجد للسهو وكذا
اذا قرأ السورة ونسي الفاتحة فانه يقرأ الفاتحة ويعيد السورة والقنوت والركوع ولو
انه لم يعد الركوع اجزاه لانه حصل بعد القراءة وفي الزيادات لا يجزيه ولو قرأ الفاتحة والسورة ونسي
القنوت فركع ان تذكر بعد رفع راسه يمضي على صلوته ولا يعود ويسجد للسهو وان تذكر في الركوع
فعن ابي ح روايتان والصحيح منهما لا يعود ولكن يسجد للسهو في الوجهين والمسبوق
يقنت مع الامام ولا يقنت بعد ذلك فيما يقضي قوله ويقرأ في كل ركعة من الوتر فاتحة الكتاب
وسورة بعدها اما عندهما فظاهر لانه سنة عندهما فيعم القراءة جميعه وكذا على قول
ابي ح لانه يحتمل ان يكون سنة فكان الاحتياط فيها وجوب القراءة فان ترك القراءة في الركعة الثالثة
فسدت اجماعا قوله فاذا اراد ان يقنت كبر ورفع يديه ثم قنت اما التكبير فلان الحالة
قد اختلفت من حقيقة القراءة الى شبهها واما رفع اليدين فلاعلام الاصم قوله ولا يقنت في
صلوة غيرها وقال الشافعي يقنت في الفجر قال الطحاوي لا يقنت في الفجر عندنا في غير بلية فان وقعت
البلية فلا بأس به كما فعل رسول الله صلى الله عليه وسلم فانه قنت فيها شهرا يدعو على رعل وذكوان
وبني لحيان ثم تركه كذا في الملتقط قوله وليس في شيء من الصلوات قراءة سورة بعينها لا يجزي
غيرها يعني ان الصلوة لا تتوقف صحتها على سورة مخصوصة بل يقرأ ما تيسر من القران قوله ويكره
ان يتخذ سورة من القران للصلوة بعينها لا يقرأ غيرها لما فيه من هجران الباقي وايهام التفضيل
ويعني بذلك ما سوى الفاتحة وذلك بان يعين سورة الجز وهل اتى ليوم الجمعة وهذا اذا راى
ذلك حتما واجبا لا يجزي غيره اما اذا علم انه يجوز باي سورة قراها ولكن يقراها تيسرا او تبركا
بقراءة رسول الله صلى الله عليه وسلم فلا يكره لكن يشترط ان يقرأ غيرها احيانا كيلا يظن جاهل انه
لا يجوز غيرها قوله وادنى ما يجزي من القراءة في الصلوة ما يتناوله اسم القراءة عند ابي ح يريد بها
دون الاية مثل قوله تعالى لم يلد وكذا قوله ولم يولد ولو تهجا اية من القران لم يجز عن قراءة
وفي المحيط القراءة في الصلاة على خمسة اوجه فرض وواجب وسنة ومستحب ومكروه فالفرض
ما يتعلق به الجواز وهو اية تامة عند ابي ح فان كانت الاية كلمتين يجوز كقوله تعالى ثم نظر
وان كانت كلمة واحدة مثل مدهامتان او حرفا واحدا مثل ص ون ق ففيه اختلاف المشايخ والاصح
انه لا يجوز وفي الخجندي يجوز بقوله مدهامتان لانها اية قصيرة والواجب قراءة الفاتحة
والسورة والمسنون ان يقرأ في الفجر والظهر بطوال المفصل وهو من الحجرات الى البروج وقيل في

الظهر دون الفجر لانه وقت شغل يخاف الملال وفي العصر والعشاء باوساطه وهو من البروج
الى لم يكن وفي المغرب بقصاره وهو من اذا زلزلت الى الاخر والمستحب ان يقرأ في الفجر اذا كان مقيما في
الركعة الاولى قدر ثلاثين اية او اربعين سوى الفاتحة وفي الثانية قدر عشرين الى ثلاثين سوى
الفاتحة والمكروه ان يقرأ الفاتحة وحدها او الفاتحة ومعها اية او ايتان او يقرأ السورة بغير
الفاتحة ولو قرأ في الركعة الاولى سورة وفي الاخرى سورة فوقها يكره واذا قرأ في الاولى قل اعوذ برب
الناس يقرأ في الثانية قل اعوذ برب الناس ايضا وعلى هذا قراءة الايات اذا قرأ في الاولى اية فانه يكره ان
يقرأ في الاخرى اية من سورة فوقها قوله فقال ابو يوسف ومحمد لا يجزي اقل من ثلاث ايات قصار او
اية طويلة كاية الكرسي واية الدين وقولهما في القراءة احتياط والاحتياط في العبادات امر حسن وفي
السفر يقرأ بفاتحة الكتاب واي سورة شاء لان للسفر اثرا في اسقاط شطر الصلاة فلان يؤثر في تخفيف القراءة
اولى وهذا اذا كان على عجلة من السير فان كان في امنة وقرار يقرأ في الفجر نحو البروج والانشقاق لانه
يمكنه مراعاة السنة مع التخفيف ثم على قولهما لو قرأ اية قصيرة ثلاث مرات قال بعضهم لا يجوز وقال
بعضهم يجوز وفي الفتاوى اذا قرأ نصف اية مرتين او كرر كلمة واحدة من اية واحدة مرارا حتى تبلغ
اية تامة لا يجوز واعلم انه يستحب في الصلاة كلها ما خلا الفجر التسوية بين الركعتين في القراءة عندهما
وقال محمد احب الي ان تطول الاولى على الثانية في الصلوات كلها واما في الفجر فيستحب تطويل الاولى على الثانية
بالاجماع ليدركها المتاخر وفيه اعانة له لانها في وقت نوم وغفلة بخلاف ساير الاوقات لانها في
علم ويقظة فلو تغافلوا في غير الفجر انما يتغافلون باشغال دنياهم وذلك مضاف الى تقصيرهم واما
غفلتهم بالنوم فليس باختيارهم فيستحب فيها تطويل الاولى على الثانية بالاجماع اعانة لهم على ادراك
الجماعة واما اطالة الثانية على الاولى فمكروه بالاجماع في الصلوة كلها وهذا في الفرض واما في
السنن والنوافل فلا يكره كذا في الفتاوى ولو كرر اية في التطوع لا يكره وفي الفرض يكره كذا في العتابي
قوله ولا يقرأ المؤتم خلف الامام وعن محمد انه قال استحسن له قراءة الفاتحة في صلوة المخافتة
ومن اراد الدخول في صلوة غيره احتاج الى نيتين نية الصلوة ونية المتابعة والافضل ان ينوي المتابعة
بعد قول الامام الله اكبر حتى يصير مقتديا ولو نوى حين وقف الامام موقف الامامة جاز عند عامة
العلماء وقال ابو سهل لا يجوز ولو نوى الاقتداء بالامام ولم يعلم من هو صح الاقتداء ولو اقتدى به
يظنه زيدا فاذا هو عمرو صح ايضا واذا نوى الاقتداء بزيد فاذا هو عمرو لا يصح لانه اقتدى برجل
ليس هو في الصلاة قوله والجماعة سنة مؤكدة اي قريبة من الواجب وفي التحفة واجبة

لقوله تعالى واركعوا مع الراكعين • وهذا يدل على وجوبها وانما قلنا هي سنة لقوله عليه الصلوة والسلام
الجماعة من سنن الهدى لا يتخلف عنها الا منافق وقال عليه الصلاة والسلام ما من ثلاثة في قرية
لا يؤذن فيهم ولا تقام فيهم الصلوة الا قد استحوذ عليهم الشيطان عليك بالجماعة فانما ياكل الذئب
القاصية استحوذ اي استولى عليهم وتمكن منهم • واذا ثبت انها سنة مؤكدة فانها تسقط في حال العذر
مثل المطر والريح في الليلة المظلمة • واما بالنهار فليست الريح عذرا وكذا مدافعة الاخبثين
او احدهما او كان اذا خرج يخاف ان يحبسه الغريم في الدين او كان يخاف الظلمة او يريد سفرا
واقيمت الصلاة فيخشى ان تفوته القافلة • او كان قيما بمريض او يخاف ضياع ماله او حضر العشا
واقيمت الصلوة ونفسه تتوق اليه • وكذا اذا حضر الطعام في غير وقت العشا ونفسه تتوق
اليه • وكذا الاعمى لا يجب عليه حضور الجماعة عند ابي ح وان وجد قائدا وعندهما يجب اذا وجد
قائدا • ولا تجب على مقعد ولا مقطوع اليد والرجل من خلاف • ولا مقطوع الرجل ولا الشيخ
الكبير الذي لا يستطيع المشي • واقل الجماعة اثنان • ولو صلى معه صبي يعقل الصلوة كانت
جماعة حتى لو حلف لا يصلي بجماعة وام صبيا يعقل حنث كذا في الفتاوى • ولو صلى في بيته
بزوجته او جاريته او ولده فقد اتى بفضيلة الجماعة ولو نام او سها او شغل عن الجماعة
فالمستحب ان يجمع اهله في منزله فيصلي بهم وقد قال عليه الصلوة والسلام من صلى اربعين يوما في
جماعة يدرك التكبيرة الاولى كتب له براءتان براءة من النار وبراءة من النفاق **قوله** واولى
الناس بالامامة اعلمهم بالسنة اي بما يصلح الصلاة ويفسدها والمراد بالسنة هنا الشريعة
قوله فان تساووا فاقرؤهم لكتاب الله يعني اذا استووا في العلم واحدهم قارئ قدم القارئ
لان فيه زيادة **قوله** فان تساووا فاورعهم لان معه زيادة الورع وهو درجة فوق
التقوى لان التقوى اجتناب المحارم والورع اجتناب الشبهات **قوله** فان تساووا
فاسنهم اي اكبرهم سنا لان في تقديم الاسن تكثير الجماعة لانه اخشع من غيره فان تساووا
في السن فاحسنهم خلقا فان تساووا فاحسنهم خلقا **قوله** ويكره تقديم العبد والاعرابي
لان العبد مستخف به وتنفر الناس عنه والاعرابي هو الذي يسكن البوادي والجهل في الاعراب
غالب قال الله تعالى فيهم واجدر ان لا يعلموا حدود ما انزل الله على رسوله **قوله** والفاسق
لانه لا يهتم بامر دينه **قوله** وولد الزنا لانه ليس له اب يفقهه فيتغلب عليه الجهل
قوله والاعمى لانه لا يجتنب النجاسة ولا يهتدي الى القبلة الا بغيره • وفي المحيط اذا لم يكن غيره

من

من البصير افضل منه فهو اولى **قوله** فان تقدموا جاز لقوله عليه الصلوة والسلام صلوا
خلف كل بر وفاجر ولان ابن عمر وانس بن مالك وغيرهما من الصحابة والتابعين كانوا يصلون
خلف الحجاج مع انه كان افسق اهل زمانه حتى قال عمر بن عبد العزيز لو جاءت كل امة بخبيثها وجئنا
بابي محمد لغلبناهم يعني الحجاج فان قلت ما الافضل ان يصلي خلف هولاء او الانفراد قيل اما
في حق الفاسق فالصلوة خلفه اولى لما ذكر من صلاة الصحابة خلف الحجاج • واما الاخرون فيمكن
ان يكون الانفراد اولى لجهلهم بشروط الصلاة وافضل ان يصلي خلف غيرهم لان الناس تكرههم اماما
وقد قال عليه الصلوة والسلام من ام قوما وهم له كارهون فلا صلوة له وتكره الصلوة خلف
شارب الخمر واكل الربا لانه فاسق **قوله** وينبغي للامام ان لا يطول بهم الصلاة يعني بعد
القدر المسنون لما روي ان معاذا رضي الله عنه صلى بقوم فاطال بهم القيام فشكوا ذلك الى
رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال له افتان انت يا معاذ قالها ثلاثا اين انت من السما والطارق
والشمس وضحاها • وروي انه قال صل بهم صلوة اضعفهم فان فيهم المريض والكبير وذا الحاجة
وذكر في المصابيح ان معاذا صلى بقومه صلوة العشا فافتتحها بسورة البقرة فانحرف رجل
منهم فسلم ثم صلى وحده فقال معاذ انه منافق فذهب الرجل الى رسول الله صلى الله عليه وسلم
فقال يا رسول الله انا قوم نعمل بايدينا ونسقي بنواضحنا وان معاذا صلى بنا البارحة فقرأ
البقرة فتجوزت فزعم اني منافق فقال صلى الله عليه وسلم يا معاذ افتان انت قالها ثلاثا اقرأ
والشمس وضحاها وسبح اسم ربك الاعلى ونحوهما • وقال انس ما صليت خلف احد اتم واخف صلوة
خلف رسول الله صلى الله عليه وسلم • وروي ان النبي عليه الصلوة والسلام قرأ بالمعوذتين في
صلوة الفجر فلما فرغ قالوا اوجزت يا رسول الله قال سمعت بكاء صبي فخشيت على امه فدل على ان
الامام ينبغي له ان يراعي حال الجماعة **قوله** ويكره للنسا ان يصلين وحدهن جماعة يعني بغير
رجال وسوى في ذلك الفرايض والنوافل والتراويح • واما في صلوة الجنازة فذكر في النهاية انه
لا يكره لهن ان يصلينها بجماعة وتقف الامامة وسطهن لانهن اذا صلينها فرادى ادى ذلك الى
فوات الصلوة على البعض لان الفرض يسقط بصلوة الواحدة فتكون الصلوة من الباقيات تنفلا
والتنفل بصلوة الجنازة غير مشروع **قوله** فان فعلن وقفت الامامة وسطهن وبقيامها وسطهن
لا تزول الكراهة لان في التوسط ترك مقام الامام وانما ارشد الشرع الى ذلك لانه اقل كراهة
من التقدم اذ هو استر لها لان الاحتراز عن ترك الستر فرض والاحتراز عن ترك مقام الامام سنة فكان

مراعاة الستر اولى فان صلين بجماعة صلين بلا اذان ولا اقامة وان تقدمت عليهن امامتهن لم
تفسد صلاتهن وقوله وسطهن هو باسكان السين ولا يجوز فتحها والاصل فيه ان كل موضع يصلح
فيه بين فهو وسط باسكان السين ويكون وسط ظرفا كقولك جلست وسط القوم اى بينهم وكل
موضع لا يصلح فيه بين فهو وسط بالتحريك اى بتحريك السين ويكون وسط اسما لا ظرفا كقولك جلست
وسط الدار ولو ان قوما عراة ارادوا الصلاة فالافضل ان يصلوا وحدانا قعودا بالايماء
ويتباعد بعضهم عن بعض فان صلوا بجماعة وقف الامام وسطهم كالنسا ولا ثم بجماعة مكروهة
قوله ومن صلى مع واحد اقامه عن يمينه ان كان قبل الشروع فظاهر وان كان بعده اشار اليه بيده
وعند محمد يضع اصابعه عند عقب الامام والاول هو الظاهر وان كان وقوفه مساويا للامام
وبجوده يتقدم عليه لا يضر لان العبرة بموضع القدم ولو صلى خلفه او على يساره جاز لان الجواز متعلق
بالاركان وقد وجدت الا انه يكون مسيئا **قوله** فان كانا اثنين تقدم عليهما وعن ابي يوسف يتوسطهما
لان ابن مسعود صلى بعلقمة والاسود فقام وسطهما قلنا قال ابراهيم النخعي كان ذلك لضيق البيت
قوله ولا يجوز للرجال ان يقتدوا بامراة ولا بصبي اما المراة فلقوله عليه السلام اخروهن من حيث
اخرهن الله اى كما اخرهن الله في الشهادات والارث وجميع الولايات ولا تنعقد التحريمة اذا اقتدى بها
ان علم انها امراة لا تنعقد وان نوى واحدة وان لم يعلم فيه اختلاف المشايخ وفي الاقتدا بالعريان لا تنعقد
اصلا واما الصبي فلا تجوز امامته للبالغين لانه متنفل وفي التراويح جوزه مشايخ بلخ وكذا في صلوة
العيدين والكسوف والمختار انه لا يجوز في الصلوة كلها **قوله** ويصف الرجال ثم الصبيان ثم النسا
لقوله عليه السلام ليليني منكم اولوا الاحلام والنهى اى البالغون اولوا العقول والحالم هو
البالغ سوا احتلم او لم يحتلم فان كان معهم خنثى وقف بين النسا والصبيان احتياطا **قوله** فان
قامت امراة الى جانب رجل وهما مشتركان في صلوة واحدة افسدت عليه صلوته والمحارم كالاجانب وهذا اذا
نوى الامام امامتها اما اذا لم ينو امامتها لم يضر محاذاتها ولا تجوز صلوتها لان الاشتراك لا يثبت بدون
النية عندنا خلافا لزفر ولانا لو صححنا اقتداها بغير نية قدرت كل امراة على افساد صلوة من شاءت
بان تقف الى جنبه فتقتدي به ومن شرائط المحاذاة المفسدة ان تكون الصلوة مشتركة تحريمة
واداء واحترزنا اي عن المسبوق وان تكون مطلقة اى ذات ركوع وسجود وان تكون المراة من ذوات الشهوة
حالا او ماضيا وان لا يكون بينهما حائل ولا فرجة وادناه قدر موخر الرجل وغلظه غلظ الاصبع
والفرجة تقوم مقام الحائل وقدره ما يقوم فيه الرجل وان تتفق الجهة حتى لو اختلفت لا تفسد

وهذا

وهذا انما يكون في الكعبة وان نوى الامام امامتها الا في الجمعة والعيدين وقدر بعضهم سن المراة
بسبع سنين وقيل بتسع والصحيح لا يقدر بشي والمجنونة اذا حاذته لا تفسد ولو كانت بالغة مشتهاة
لعدم صحة الصلوة منها والآمرة الصلوة ولا تشتهى لا تفسد ولا يشترط في حكم المحاذاة ان تدرك اول
الصلوة بل لو سبقها بركعة او ركعتين فحاذته فيما ادركت تفسد عليه وان كانا مسبوقين فحاذته
فيما يقضيان لا تفسد عليه لانهما منفردان ويكره للنسا حضور الجماعات يعني الشواب منهن لما فيه
من خوف الفتنة **قوله** ولا باس ان تخرج العجوز في الفجر والمغرب والعشا والجمعة والعيدين
وهذا عند ابي حنيفة اما عندهما فتخرج في الصلوات كلها لانه لا فتنة لقلة الرغبة فيهن وله ان
شدة الغلمة حاملة على الارتكاب ولكل ساقطة لاقطة غير ان الفساق انتشارهم في الظهر
والعصر واما في الفجر والعشا فهم نائمون وفي المغرب بالطعام مشغولون وفي العيد الجبانة
متسعة فيمكنها الاعتزال عن الرجال فلا يكره والفتوى اليوم على الكراهة في الصلوات كلها لظهور
الفسق في هذا الزمان ولا يباح لهن الخروج الى الجمعة عند ابي حنيفة كذا في المحيط فجعلها كالظهر
وفي المبسوط جعلها كالعيدين حتى انه يباح لهن الخروج اليها بالاجماع **قوله** ولا يصلي الطاهر
خلف من به سلس البول ولا الطاهرات خلف المستحاضة لما فيه من بنا القوي على الضعيف ويصلي
من به سلس البول خلف مثله ولا يجوز ان يصلي خلف من به سلس وانفلات ريح لان الامام صاحب
عذرين والماموم صاحب عذر واحد **قوله** ولا القاري خلف الامي ولا يصير شارعا
على الاصح حتى لو قهقه لا ينتقض وضوءه والامي هو من لا يعرف من القران ما تصح به الصلوة وان
ام الامي اميين جاز وان ام قاريين فسدت صلوتهم وقال الجرجاني انما تفسد صلوتهم اذا علم
انه قاريا وفي ظاهر الرواية لا فرق وفي الكرخي انما تفسد صلوتهم بالنية لامامة القاري
اما اذا لم ينو امامته لا تفسد كالمراة ولو افتتح الامي ثم اتى القاري تفسد صلوته وقال
الكرخي لا تفسد لانه انما يكون قادرا على ان يجعل صلوته بقراءة قبل الافتتاح ولو حضر الامي
والقاري يصلي فلم يقتد به وصلى وحده فالاصح انما تفسد وان ام قاريين واميين فصلوة الكل
فاسدة عند ابي حنيفة لان الاميين قادرون على ان يجعلوا صلاتهم بقراءة بان يقتدوا بالقاري وعندهما
صلوة القاري وصلوة من هو مثله جائزة ولو صلى الامي والقاري وحده جاز هو الصحيح ولا يجوز
اقتدا الامي بالاخرس لان الاخرس لا ياتي بالتحريمة **قوله** ولا المكتسي خلف العريان
ولا تنعقد التحريمة اصلا حتى لو قهقه لا ينتقض وضوءه ولو كان في تطوع لا يجب قضاوه ولو

ام العاري عراة ولابسين فصلوة العاري ومن مثله جائزة بالاجماع وكذا اصحاب الجروح السائل
بمن هو مثله وبالاصحاء والفرق بينه وبين الامي اذا ام قاريين واميين على قول ابي حنيفة انا العاري والمجروح
لا يمكنهم ان يجعلوا صلوتهم بثياب ولا بانقطاع الدم وان اقتدوا بصحيح ولابس والامي يمكنه ان
يجعل صلوته بقراءة بان يقتدي بقاري لان قراءة الامام له قراءة **قوله** ويجوز ان يؤم المتيمم المتوضين
وهذا عندهما لان الطهارة مطلقة غير موقتة بوقت بخلاف طهارة المستحاضة وقال محمد لا يجوز
لانها طهارة ضرورية من حيث انه لا يصار اليها الا عند العجز عن الماء **قوله** والماسح على الخفين
للغاسلين وهذا بالاجماع لان المسح طهارة كاملة لا تتوقف على الضرورة ولان الخف مانع سراية
الحدث الى القدم وما حل بالخف يزيله المسح **قوله** ويصلي القائم خلف القاعد يعني اذا كان
القاعد يركع ويسجد فاقتدى به قائم يركع ويسجد وقال محمد لا يجوز لانه اقتداء غير معذور بمعذور
فلا يصح قال في الفتاوى والفرض والنفل في ذلك سواء عند محمد ولهما ان اخر صلوة صلاها النبي صلى
الله عليه وسلم باصحابه كان فيها قاعدا وهم قائمون ولانه ليس من شرطية الاقتداء مشاركة المأموم
[illegible] في القيام بدلالة انه لو ادرك الامام في الركوع كبر قائما وركع واعتد له بتلك الركعة ولم يشاركه
في القيام **قوله** ولا يصلي الذي يركع ويسجد خلف المومي وهذا قول اصحابنا جميعا الا زفر فانه يجوز
ذلك قال لان الايماء بدل عن الركوع والسجود وكما ان التيمم بدل عن الوضوء والغسل فكما يجوز للمتوضي خلف
المتيمم فكذا هنا قلنا الايماء ليس ببدل عن الركوع والسجود لانه بعضه وبعض الشيء لا يكون بدلا عنه
فلو جاز الاقتداء به كان مقتديا في بعض الصلوة دون البعض وذلك لا يجوز ويصلي المومي خلف المومي
لاستوائهما الا ان يومي المؤتم قاعدا والامام مضطجعا فلا يجوز واذا كان الامام يصلي قاعدا بالايماء
والمقتدي قائما بالايماء جاز لان هذا القيام غير معتبر لانه ليس بركن حتى كان الاولى تركه
قوله ولا يصلي المفترض خلف المتنفل لان الاقتداء بناء ووصف الفرضية معدوم في حق الامام
فلا يتحقق البناء على المعدوم ويجوز اقتداء المتنفل بالمفترض لان صلوة الامام تشتمل على صلوة
المقتدي وزيادة فصح اقتداؤه بخلاف المفترض بالمتنفل لانه بناء قوي على ضعيف فلا يجوز فان قيل
اذا جوزت صلوة المتنفل خلف المفترض فالقراءة فرض على المقتدي في الاخريين لان القراءة في جميع ركعات
النفل فرض وهي على الامام نفل [illegible] اقتداء المفترض بالمتنفل قلنا لما اقتدى به لم يبق عليه قراءة
لا فريضة ولا نافلة **قوله** ولا من يصلي فرضا خلف من يصلي فرضا اخر لان الاقتداء شركة وموافقة
فلا بد من الاتحاد وهو ان يتحد الفرضان اسما ووصفا كمن صلى ظهر امس خلف من يصلي ظهر اليوم فانه لا يجوز

بخلاف

مطلب ما يمنع الاقتداء

بخلاف ما اذا فاتتهم صلوة واحدة من يوم واحد فانه يجوز واذا لم يجز اقتداء المقتدي هل يكون شارعا
في صلوة نفسه ويكون تطوعا ففي الجندي نعم وفي الزيادات والنوادر لا يكون تطوعا ومن صلى ركعتين
من العصر فغربت الشمس فجاء انسان واقتدى به في الاخريين يجوز وان كان هذا قضاء للمقتدي لان الصلوة
واحدة **قوله** ويصلي المتنفل خلف المفترض لان فيه بناء الضعيف على القوي فجاز واذا كان بين الامام والمقتدي
حائط منع الاقتداء الا ان يكون قصيرا مقدار الذراع او الذراعين واما اذا كان اكثر من ذلك فان كان
فيه باب مفتوح او نقب لو اراد ان يصل الى الامام امكنه ذلك صح الاقتداء وان كان فيه باب مغلق او نقب صغير لو
اراد الوصول الى الامام لا يمكنه قال الحلواني اذا لم يشتبه عليه حال الامام صح اقتداؤه والا فلا ولو اقتدى
بالامام في اقصى المسجد والامام في المحراب جاز لان المسجد وان اتسع فحكمه حكم بقعة واحدة وان كان في
الصحراء ان كان بينه وبين امامه اقل من ثلاثة اذرع صح الاقتداء والا فلا **قوله** ومن اقتدى بامام
ثم علم انه على غير طهارة اعاد الصلاة والعلم بذلك من وجهين اما بشهادة العدول انه
انه احدث ثم صلى فان الصلاة تفسد والثاني ان يخبر الامام بذلك عن نفسه بان يقول صليت بكم
وانا محدث ويقبل قوله ان كان عدلا وان لم يكن عدلا لا يقبل الا انه يستحب الاعادة ولو صلى على
ظن انه محدث او جنب ثم تبين انه على طهارة لا تجزيه صلوته ويخشى عليه الكفر **قوله** ويكره للمصلي
ان يعبث بثوبه او بجسده العبث هو كل لعب لا لذة فيه فاما الذي فيه لذة فهو لعب وكل عمل مفيد
لا باس به في الصلوة لان النبي صلى الله عليه وسلم عرق في صلوته فسلت العرق عن جبهته لانه كان
يؤذيه واما ما ليس بمفيد فيكره والعبث مكروه غير مفسد قال عليه السلام ان الله كره لكم ثلاثا
العبث في الصلاة والرفث في الصوم والضحك في المقابر وروي انه عليه السلام رأى رجلا
يعبث بلحيته في الصلوة فقال لو خشع قلبه لخشعت جوارحه وقال عليه السلام ان في الصلوة
لشغلا اي شغلا للمصلي باعمال الصلاة فلا ينبغي ان يشتغل بغيرها قال في الذخيرة اذا حك
جسده لا تفسد صلوته يعني اذا فعله مرة او مرتين او مرارا وبين كل مرتين فرجة اما اذا فعله ثلاث
مرات متواليات تفسد صلوته كما لو نتف شعره مرتين لا تفسد وثلث مرات تفسد وفي الفتاوى
اذا حك جسده ثلاثا تفسد صلوته اذا كان بدفعة واحدة واختلفوا في الحك هل الذهاب
والرجوع مرة او الذهاب مرة والرجوع مرة اخرى [illegible] ولا يقلب الحصا الا ان لا يمكنه السجود
عليه فيسويه مرة واحدة وتركها افضل واقرب الى الخشوع لان ذلك نوع عبث وقال عليه السلام
[illegible] مرة يا ابا ذر والا فذر وقال بعضهم فيه سبعا وهو سال ابو ذر خير البشر عن تسوية الحجر فقال يا ابا ذر

لو صلى على ظن انه محدث او جنب لا تجزيه صلوته ويخشى عليه الكفر

يا ابا ذر مرة والا فذر

مرة والاقتداء **قوله** ولا يفرقع اصابعه وهو ان يغمزها او يمدها حتى تصوت لقوله عليه السلام
لعلي رضي الله عنه اني احب لك ما احب لنفسي لا تفرقع اصابعك وانت تصلي وقوله عليه السلام
الضاحك في الصلوة والملتفت والمفرقع اصابعه بمنزلة واحدة **قوله** ولا يتخصر اي لا يضع يده على
خاصرته لانه عمل اليهود ولان فيه ترك الوضع المسنون وقيل لان هذا فعل المصاب وحالة الصلوة
حالة يناجي فيها العبد ربه فهي حالة الافتخار لا حالة اظهار المصيبة **قوله** ولا يسدل ثوبه وهو
ان يلقيه من راسه الى قدميه او يضع الرداء على كتفيه ولم يعطف على بعضه **قوله** ولا يعقص شعره
وهو ان يجمعه وسط ره في موخر راسه وهو مكروه وعن عمر رضي الله عنه انه مر برجل ساجد عاقصا شعره
فحله حلا عنيفا فقال اذا طول احدكم شعره فليرسله يسجد معه **قوله** ولا يكف ثوبه وهو ان
يرفعه من بين يديه او من خلفه اذا اراد السجود قال عليه السلام امرت ان اسجد على سبعة اعظم
ولا اكف ثوبا ولا اعقص شعرا **قوله** ولا يلتفت لقوله عليه السلام اياكم والالتفات في
الصلوة فانه هلكة والالتفات المكروه ان يلوي عنقه حتى يخرج وجهه عن جهة القبلة واما
اذا التفت بصدره فسدت صلوته ولو نظر بموخر عينيه يمنة او يسرة من غير ان يلوي عنقه لا يكره
لان النبي عليه السلام كان يلاحظ اصحابه في صلوته بموق عينيه موق طرفها مما يلي الانف واللحاظ
طرفها مما يلي الانف وموخر عينيه بضم الميم وكسر الخا مخففا طرفها الذي يلي الصدغ ويكره ان يرفع
راسه الى السما لانه كالالتفات وان يطاطي راسه لان النبي عليه السلام نهى ان يدبج الرجل في صلوته
تدبيج الحمار ويكره ان يتمايل على يمناه او يسراه **قوله** ولا يقعي وهو ان ينصب عقبيه ويجلس عليهما
وقيل هو ان ينصب ركبتيه ويضع يديه على الارض كالكلب الا ان اقعا الكلب في نصب اليدين
واقعا الادمي في نصب الركبتين الى صدره وفي النهاية هو ان يضع اليتيه على الارض وينصب
ركبتيه نصبا وهذا اصح لان اقعا الكلب بهذه الصفة ويكره ان يفترش ذراعيه لقول ابي
ذر نهاني خليلي عليه السلام عن ثلاث ان انقر نقر الديك وان اقعي اقعا الكلب وان افترش
افتراش الثعلب ويكره ان يتمطى او يتثاوب فان غلبه شي من ذلك كظم وجعل يده على فيه لانه
لا يامن ان يدخل في حلقه شي من الهوام ويكره ان يغمض عينيه في الصلوة وان يغطي فاه لانه
يشبه فعل المجوس الا اذا تثاوب وبقوله ذلك لما ذكرناه انفا **قوله** ولا يرد السلام بلسانه
ولا بيده فان رده بلسانه بطلت صلوته وكذا اذا صافح بنية السلام تفسد ايضا وان اشار برد
السلام براسه او بيده او باصبعه لا تفسد الا انه يكره ويكره السلام على القاري والمصلي

والجالس

والجالس على البول والغائط **قوله** ولا يتربع الا من عذر لان فيه ترك سنة القعود وان كان
به عذر جاز لان الاعذار تؤثر في فروض الصلوة فكذا في هيئتها **قوله** ولا ياكل ولا يشرب فان
فعل ذلك بطلت صلوته سوا كان الاكل عامدا او ناسيا لانه معنى ينافي الصلوة وحالة الصلاة
مذكرة قال في الغاية ما افسد الصوم افسد الصلوة وما لا فلا حتى اذا كان بين اسنانه شي من
طعام فابتلعه ان كان دون الحمصة لم تفسد صلوته لانه تبع لريقه الا انه يكره وان كان قدر
الحمصة فصاعدا افسد الصلوة والصوم ولو ابتلع دما بين اسنانه لم تفسد صلوته اذا كانت
الغلبة للريق وان ابتلع سمسمة افسدت على المشهور وعن ابي ح لا تفسد **قوله** فان سبقه الحدث
او غلبه انصرف السبق من غير علمه وقصده والغلبة بعلمه لكن لم يقدر عن ضبطه ولو عطس فسبقه
الحدث او تنحنح او سعل فخرج بقوته ريح فانه لا يبني هو الصحيح **قوله** انصرف اي من ساعته
من غير توقف فان لبث ساعة قدر ما يودي ركنا بطلت صلوته واذا انصرف يباح له المشي والاغتراف
من الانا والانحراف عن القبلة وغسل النجاسة والاستنجا اذا امكنه من غير كشف عورته بان
يكون من تحت القميص ولو وجد ما في مكان وجاوزه الى مكان اخر تفسد صلوته لان هذا مشي من
غير حاجة **قوله** وبنى من شرط جواز البنا ان لا يفعل فعلا ينافي الصلوة من الاكل والشرب والكلام
والاستقا من البير وفي المرغيناني له ان يستقي من البير اذا لم يكن عنده ما اخر وقال الكرخي
لا يبني مع الاستقا من البير ولو بال او تغوط لا يبني لان هذا حدث عمد وهو يمنع البنا وان ملا الانا
وحمله بيدين لا يبني وان حمله بيد واحدة جاز له البنا لان الحمل بيدين عمل كثير **قوله** فان كان
اماما استخلف وتوضا وبنى على صلوته كيفية الاستخلاف ان يجر ثوبه الى المحراب ثم المصلي
لا يخلو اما ان يكون منفردا او مقتديا او اماما اما اذا كان منفردا وسبقه الحدث فانصرف
وتوضا فهو بالخيار ان شا اتم صلوته في الموضع الذي توضا فيه وان شا عاد الى مصلاه والافضل العود
وهو اختيار السرخسي ليكون مؤديا جميعها في مكان واحد وقيل الافضل في الموضع الذي توضا
فيه لما فيه من تقليل المشي واما اذا كان مقتديا فانصرف وتوضا فانه يعود الى مكانه الا ان
يكون امامه قد فرغ من صلوته او لا يكون بينهما حايل فيصح له الاقتدا به وهو في موضعه الذي توضا
فيه وان كان الامام قد فرغ جاز له ان يبني على صلوته في الموضع الذي توضا فيه واما اذا كان
اماما فانصرف وتوضا وعاد الى مصلاه صار ماموما والامام هو الثاني لانه لما خرج من المسجد خرج
من الامامة وصار ماموما ولو ان الامام افسد صلوته قبل ان يقوم الثاني مكانه فسدت صلوتهم جميعا

قوله والاستيناف افضل تحرزا عن شبهة الخلاف وهذا في حق الكل عند بعض المشايخ وقيل هذا
في حق المنفرد قطعا واما الامام والماموم ان كانا يجدان جماعة فالاستيناف افضل ايضا وان
كانا لا يجدان فالبنا افضل صيانة لفضيلة الجماعة وصحح هذا في الفتاوى وقال بعضهم ان كان
في الوقت سعة فالافضل الاستيناف وفي الكرخي الافضل ان يتوضا ويتكلم ويستانف لانه يؤدي
فرضه من غير مشي ولا اختلاف فهو اولى قوله فان نام فاحتلم او نظر الى امراة فانزل او جن
او اغمي عليه او قهقه استانف الصلاة لان هذه العوارض يندر وجودها في الصلاة فلم يكن
في معنى ما ورد به النص وكذا القهقهة لانها بمنزلة الكلام قال في المبسوط لفحشها كالكلام وعند
المناجاة حتى نقضت الوضوء فسوى بين النسيان والعمد في الكلام ففي القهقهة اولى قوله فان
تكلم في صلوته عامدا او ساهيا بطلت صلوته يعني كلاما يعرف في متفاهم الناس سواء حصل
به حروف ام لا حتى لو قال لما يساق به الحمار فسدت صلوته فان ان في صلاته او تاوه او بكى فارتفع
بكاؤه اي حصل به حروف ان كان من ذكر الجنة او النار لم يضره لانه يدل على زيادة الخشوع
فكان في معنى التسبيح وان كان من وجع او مصيبة قطع الصلاة لان فيه اظهار الجزع والتاسف
فكان من كلام الناس وعن ابي يوسف في الانين من الوجع ان كان يمكنه الامتناع منه قطع الصلوة
والا فلا وعن محمد ان كان المرض خفيفا يقطع الصلاة والا فلا وان نفخ التراب عن موضع سجوده
ان كان غير مسموع لا يفسد اجماعا وان كان مسموعا افسد عندهما وقال ابو يوسف لا يفسد وان تنحنح
لغير عذر بان لم يكن مضطرا اليه وحصل منه حروف نحو اح اح بالفتح والضم ينبغي ان تفسد صلوته
عند ابي ح ومحمد وان كان مضطرا بان اجتمع البلغم في حلقه فهو عفو كالعطاس لا يفسد الصلوة
وفي المبسوط اذا تنحنح لاصلاح القراءة لا تفسد لانه لا يمكنه الاحتراز عنه وان قبلت المصلي
امراته ولم يقبلها هو لا تفسد صلوته وان قبلها هو فسدت وكذا لو كانت هي تصلي فقبلها فسدت
صلاتها قوله وان سبقه الحدث بعد التشهد توضا وسلم لان التسليم واجب فلا بد من التوضي
لياتي به قوله وان تعمد الحدث في هذه الحالة اي بعد التشهد قوله او تكلم او عمل عملا
ينافي الصلوة تمت صلوته لانه تعذر البنا لوجود القاطع ولم يبق عليه شي من الاركان قال
الخجندي الامام اذا قهقه بعد ما قعد قدر التشهد او احدث متعمدا وخلفه لاحقون ومسبوق
فهذا على خمسة اوجه القهقهة والحدث والعمد والسلام والكلام والقيام ففي ثلاثة منها صلوة
الكل تامة في السلام والكلام والقيام بالاتفاق واما القهقهة والحدث العمد فصلوة الامام

بمثل

بمثل حالة تامة واما صلوة المسبوقين ففاسدة عند ابي ح لان القهقهة مفسدة للجزء الذي تلاقيه
من صلوة الامام فيفسد مثله من صلوة المقتدي غير ان الامام لا يحتاج الى البنا والمسبوق يحتاج
اليه والبنا على الفاسد فاسد بخلاف السلام لانه منه والكلام في معناه وينتقض وضوء الامام
لوجود القهقهة في حرمة الصلوة وعندهما لا تفسد صلوة المسبوقين لان صلاة المقتدي تبنا
على صلوة الامام جوازا وفسادا ولم تفسد صلوة الامام فكذا صلوتهم فصار كالسلام والكلام ولو
ان الامام قهقه بعد ما قعد قدر التشهد واحدث متعمدا فان القوم يذهبون من غير سلام وان
سلموا او تكلموا كان عليهم ان يسلموا لان السلام والكلام منهيان والقهقهة والحدث مفسدان
قوله واذا راى المتيمم الماء في صلوته بطلت وكذا اذا علم بان اخبره عدل بقرب الماء وهذا اذا لم
يسبقه الحدث اما اذا سبقه فانصرف ليتوضا فوجد الماء فانه يتوضا ويبني ولا تبطل صلوته كذا في
النهاية وقال في الامالي يستقبل ولا يبني قوله بطلت هذا اذا كان الماء مباحا او كان مع اخيه
او صديقه اما لو راه مع اجنبي لا تبطل ويمضي على صلوته فاذا فرغ وطلبه منه فاعطاه توضا به
واستانف وان لم يعطه فهو على تيممه قوله فان راه بعدما قعد قدر التشهد او كان ماسحا فا
نقضت مدة مسحه الخ الاصل في هذه المسائل ان الخروج بصنعه فرض عند ابي ح فاعتراض هذه
الاشياء في هذه الحالة كاعتراضها في حالة الصلوة عنده وعندهما الخروج بصنعه ليس بفرض فاعتراض هذه
الاشياء كاعتراضها بعد السلام لان الخروج لو كان فرضا لكان لا يتادى الا بفعل هو قربة كسائر
الاركان من الركوع والسجود ولانه لو كان فرضا لما تادى بالحدث العمد لاستحالة ان يتعلق الفرض
الصلوة تتادى بالحدث العمد والقهقهة ولابي ح ان هذه عبادة لها تحريم وتحليل فلا يخرج منها
على وجه التمام الا بصنعه كالحج ولانه بعد التشهد لو اراد استدامة التحريمة الى خروج الوقت
او دخول وقت الصلوة اخرى منع من ذلك بالاتفاق فلم يبق عليه شي من الصلوة لما منع من البقا
على القعود ولانه لا يمكنه صلوة اخرى الا بالخروج من هذه قوله او كان ماسحا فانقضت
مدة مسحه حتى لو سبقه الحدث في الصلوة وهو ماسح فذهب ليتوضا فانقضت مدة مسحه فانه
يتوضا ويغسل رجليه ويستانف الصلوة ولا يجوز له البنا على الصحيح لان عند انقضا المدة
يظهر الحدث السابق على الشروع فيصير كانه شرع في الصلوة من غير غسلهما قوله فانقضت مدة
مسحه هذا اذا وجد الماء اما اذا لم يجده او كان بحال اذا نزع خفيه خاف التلف على رجليه لم
تفسد اجماعا قوله او خلع خفيه بعمل رفيق يعني نزعا اذا كان بعمل كثير فان صلوته لا تتم اجماعا لانها

يتصور جعله بعمل رفيق بان يكون الخف واسعا لا يحتاج في نزعه الى المعالجة **قوله** او كان اميا
فتعلم سورة او تذكرها او سمع من يقرأ سورة او آية فحفظها اما اذا تعلم متلقنا من غيره فهو عمل كثير فتفسد
اجماعا وهذا ايضا اذا كان اماما او منفردا اما اذا كان ماموما لا تبطل اجماعا ولو تعلم في وسط الصلوة
لانه لا قرآءة عليه **قوله** او عريانا فوجد ثوبا يعني بالملك اما بالاباحة فهو على الخلاف المتقدم في التيمم **قوله**
او تذكر ان عليه صلوة قبل هذه ولو كانت وترا وهذا اذا كان في الوقت سعة وهي في حيز الترتيب والا
لم تبطل **قوله** او احدث الامام القارى فاستخلف اميا وقيل ان الصلاة لا تبطل في هذه المسئلة
اجماعا لان الاستخلاف عمل كثير وقيل لا تفسد لانه عمل غير مفسد **قوله** او طلعت الشمس وهو في صلوة
الفجر ليس المراد ان ينظر الى القرص بل اذا رأى الشعاع الذي لو لم يكن ثم جبل يعد رأى القرص كما في
بلاثا فانها تبطل **قوله** او دخل وقت العصر وهو في الجمعة هذا على اختلاف القولين عندهما اذا صار
ظل كل شيء مثله وعند ابي ح مثليه **قوله** او كان ماسحا على الجبيرة فسقطت عن برء وكذا اذا كانت امة
فاعتقت وهي مكشوفة الراس او كان صاحب عذر فانقطع عذره كالمستحاضة ومن في معناها ولو عرض
هذا كله بعد ما عاد الى سجدتي السهو فهو على هذا الخلاف كذا في الجندي فيحتمل ان يكون قوله على الخلاف
يعني ان عند ابي ح ان كان بعدما قعد قدر التشهد فصلاة فاسدة وان كان قبل قعوده قدر التشهد فهي فاسدة
اجماعا ويحتمل ان يكون عندهما صحيحة ولو لم يقعد قدر التشهد بعد سجود السهو وعنده فاسدة لان
سجود السهو يرفع التشهد واذا اعترض له شيء من هذا بعدما سلم قبل ان يسجد للسهو فصلوته تامة اجماعا
اما عندهما فظاهر واما عنده فلانه بالسلام يخرج من التحريمة ولهذا لا يتغير فرض المسافر بنية الاقامة
في هذه الحالة وكذا اذا سلم احدى التسليمتين لان انقطاع التحريمة يحصل بتسليمة واحدة **قوله**
بطلت صلوته عند ابي ح ولا تنقلب نفلا الا في ثلاث مسائل وهو اذا تذكر فائتة او طلعت الشمس او خرج
وقت الظهر في الجمعة وفيما عداها لا تنقلب نفلا **قوله** وقال ابو يوسف ومحمد تمت صلاته لقوله عليه
الصلوة والسلام اذا قلت هذا او فعلت هذا فقد تمت صلوتك قلنا معناه قاربت التمام كما قال عليه السلام
من وقف بعرفة فقد تم حجه اي قارب التمام ولانه لا يمكنه اداء صلوة اخرى الا بالخروج من هذه الصلوة
وما لا يتوصل الى الفرض الا به يكون فرضا

باب قضاء الفوائت

لما فرغ من بيان احكام الاداء وما يتعلق به وهو الاصل شرع في القضاء وهو خلفه اذ الاداء عبارة عن
تسليم نفس الواجب والقضاء عبارة عن تسليم مثل الواجب والتسليم لمثل الواجب انما يكون عند العجز عن تسليم
نفسه كما في المضمونات من حقوق العباد والاداء يجوز بلفظ القضاء اجماعا وفي القضاء بلفظ الاداء اختلاف والصحيح

العذر نخ

وعندهما صحيحة

انه يجوز وانما قال قضاء الفوائت ولم يقل قضاء المتروكات لان الظاهر من حال المسلم انه لا يترك
الصلوة عمدا بل تفوته باعتبار غفلة او نوم او نسيان وانما ذكر لفظ الفوائت بلفظ الجمع وقال في
الحج باب الفوات بلفظ الوحدة لان الحج لا يجب في العمر الا مرة واحدة **قال** رحمه الله ومن فاتته
صلوة قضاها اذا ذكرها وكذا اذا تركها عمدا فسقا او مجانة اي قلة مبالاة بحيث تنافي ايمانه لكن المسلم
عقلا ودينا لا يرد عليه التفويت قصدا فعبر عنه بالفوات حسن ظن به وحملا لامره على الصلاح **قوله**
وقدمها على صلوة الوقت الا ان يخاف فوت صلوة الوقت فيقدم صلوة الوقت على الفائتة ثم يقضيها
الترتيب بين الفوائت وفرض الوقت عندنا شرط مستحق ويسقط بثلاثة اشياء ضيق الوقت والنسيان ودخول
الفوائت في حد التكرار **قوله** الا ان يخاف فوت صلوة الوقت فيقدم صلوة الوقت على الفائتة فلو
قدم الفائتة جاز لان النهي عن تقديمها لمعنى في غير المنهي عنه وهو صون الوقتية عن الفوات
بخلاف ما اذا كان في الوقت سعة وقدم الوقتية حيث لا يجوز لانه اداها قبل وقتها الثابت لها بالحديث
وهو قوله عليه السلام من نام عن صلوة او نسيها فليصلها اذا ذكرها فان ذلك وقتها فيه لان النهي عن
صلوة الوقت اذا كان الوقت يتسع لهما لمعنى يختص بها الا ترى انه لو تنفل في تلك الحالة لم ينه عنه
وانما نهي عن صلوة الوقت خاصة والنهي اذا اختص بالمنهي عنه اقتضى الفساد واما في حال ضيق الوقت
فالنهي عن تقديم الفائتة لا يختص بها وانما منع منها كيلا يؤدي الى تأخير الوقتية بدليل انه لو تنفل او عمل
عملا من الاعمال نهي عنه لاجل ذلك والنهي اذا لم يكن لمعنى في نفس المنهي عنه لم يقتض الفساد ولهذا كان
الاولى في حال ضيق الوقت ان يقدم الوقتية لانه لو بدأ بالفائتة فاتته الوقتية فيصيران جميعا فائتتين
اذا بدأ بالوقتية كانت احداهما فائتة فلان يصلي احداهما اولى من ان يصليهما فائتتين قال الجندي
اذا افتتح العصر في اول الوقت وهو لا يعلم ان عليه الظهر واطال القيام والقراءة حتى دخل وقت الكراهة
ثم تذكر ان عليه الظهر فانه يمضي على صلوته ولو افتتح العصر في حال ضيق الوقت فلما صلى منها ركعة او ركعتين
غربت الشمس فالقياس ان يفسد العصر والاستحسان ان يمضي فيها ثم يقضي الظهر ثم يصلي المغرب ولو
تذكر ان عليه الظهر بعدما احمرت الشمس فانه يصلي العصر ولو صلى الظهر لم يجز ولو افتتح العصر في اول
الوقت وهو ذاكر ان عليه الظهر واطال القيام والقراءة حتى دخل الوقت المكروه لا يجوز صلوته وعليه ان
يقطع العصر ثم يفتتح العصر ثانيا ثم يصلي الظهر بعد الغروب ولو افتتح العصر في اول الوقت وهو لا
يعلم ان عليه الظهر واطال حتى دخل وقت الكراهة ثم تذكر ان عليه الظهر فانه يمضي على صلوته **قوله**
فان فاتته صلوات رتبها في القضاء كما وجبت في الاصل اي عند قلة الفوائت بدليل قوله فيما بعد الا ان تزيد

التفويت نخ

الفائت نخ

فلما ان نخ

الفوائت على ست صلوات والدليل على وجوب الترتيب ان رسول الله صلى الله عليه وسلم شغل يوم الخندق
عن اربع صلوات فقضاهن مرتبا ثم قال صلوا كما رايتموني اصلي وهذا امر بالترتيب • وانما لم يقل صلوا
كما اصلي وكما صليت لانه ليس في وسع احد ان يصلي كما صلى في الخشوع • والاربع الصلوات التي شغل عنها
يوم الخندق الظهر والعصر والمغرب والعشاء فقضاهن بعدما مضى من الليل اعطا يفه من الليل وهي
نحو من ثلثه او ربعه فامر بلالا فاذن ثم اقام فصلى الظهر ثم اقام فصلى العصر ثم اقام فصلى المغرب
ثم اقام فصلى العشاء **قوله** الا ان تزيد الفوائت على ست صلوات مراده ان تصير الفوائت ستا وتخرج
وقت السابعة وانه يجوز اداء السابعة وفيه اشكال • وهو ان بدخول السابعة لا تزيد الفوائت على ست
وانما ذلك بخروج وقت السابعة والجواب ان هذا من باب اطلاق الاسم الاغلب على الكل فان الاغلب
ان خروج السادسة لا يكون الا بدخول السابعة وعند دخول السابعة تحقق فوات الست والسابعة
بعرضية ان تفوت • وقيل معناه ان لا تصير الفوائت ستا وتحمل الزيادة على الست بالوتر ومتى
قضى الفوائت ان قضاها بجماعة وكانت يجهر فيها جهر الامام فيها بالقراءة وان قضاها وحده يتخير
والجهر افضل كما في الوقت • ولو قضى بعض الفوائت حتى قل ما بقي عاد الترتيب عند البعض وهو الاظهر
وقال بعضهم لا يعود وهو اختيار ابي حفص لان الساقط لا يتصور عوده قال صاحب الحواشي
وهو الاصح والتوفيق بينهما انه اذا قضاها مرتبا عاد الترتيب وان لم يقضها مرتبا لم يعد بيانه
اذا ترك صلوة شهر وقضاها الا صلوة او صلاتين ثم صلى وقتية وهو ذاكر للباقي قال بعضهم لا يجوز
واليه مال ابو جعفر وقال بعضهم يجوز واليه مال ابو حفص الكبير وعليه الفتوى • وفي الهداية عود
الترتيب هو الاظهر ولو ادى بعض العصر في الوقت ثم غربت الشمس وعليه صلوة او صلاتان قبلها وهو
ذاكرهما قال السرخسي يتمها وطعن عيسى بن ابان في هذا وقال الصحيح انه يقطعها بعد الغروب ثم يبدا
بالفائتة لان الوقت قابل للقضا والمسقط للترتيب من الضيق قد انعدم بالغروب وصار الوقت
واسعا لان المعترض في خلال الصلاة كالموجود عند افتتاحها كالمتيمم اذا وجد الما والعاري اذا
وجد الثوب وما ذكره عيسى هو القياس لكن محمدا استحسن فقال لو قطع بعد الغروب كان مؤديا جميع العصر
في غير وقتها ولو اتمها كان مؤديا لها في وقتها فكان الاولى ولان عند الضيق قد سقط عنه الترتيب في
هذه الصلوة ومتى سقط في صلوة لا يعود في تلك الصلاة بخلاف النسيان فهنا كان الترتيب غير ساقط
لكن تعذر للجهل فاذا زال العذر قبل الفراغ من الصلاة بقي عليه مراعاة الترتيب كما كان لانه لما زال
العذر في خلال الصلاة صار كانه لم يكن • ولو فاتته صلوة من يوم وليلة لا يدري اي صلاة هي فانه يعيد صلوة

يوم

وليلة احتياطا اذا لم يكن له راي فاذا كان له راي عمل على غالب رايه • وقال الثوري يصلي المغرب والفجر
ثم يصلي اربع ركعات ينوي بها الظهر والعصر والعشاء لان هذه الصلوات الثلاثة عددها متفق • وقال بشر
المريسي يصلي اربع ركعات يقعد في الثانية والثالثة والرابعة ينوي بها ما عليه لانها ان كانت الفجر فقد ادى
ركعتين وخرج منها الى صلوة اخرى بانتقاله وكذا في المغرب وبقية الصلوات • ولو صلى الفجر وهو ذاكر انه
لم يوتر فصلوة الفجر فاسدة عند ابي حنيفة الا ان يكون صلى الفجر في اخر وقتها وعندهما صلوة الفجر تامة وهذا مبني على
اختلافهم في الوتر فعنده لما كان واجبا كان الترتيب شرطا وعندهما لما كان سنة فلا ترتيب بين الفرائض
والسنن • ثم عند ابي حنيفة اذا فسد فرض الفجر هل تفسد سنته قال في المستصفى لا تفسد • وقد صرح به في
المنظومة فقال • والوتر فرض ويرى بذكره • في فجره فساد فرض فجره • فيفيد بفساد الفرض
خاصة

باب الاوقات التي تكره فيها الصلاة

كان الاولى ان يذكر هذا الباب في باب المواقيت كما في الهداية وانما ذكره هنا لان الكراهة من عوارض
فاشبه الفوائت فتجانس البابان • وحجة صاحب الهداية انه لما ذكر الاوقات التي تستحب فيها الصلاة
عقبه بذكر ما يقابله من الاوقات التي تكره فيها الصلاة ليتمكن المصلي من صلوته بغير كراهة تقع في صلوته
من جانب الوقت • وانما لقب الباب بالكراهة ثم بدا بعدم الجواز لانه اعتبر الاغلب والمكروه اكثر من عدم
الجواز • او لان الكراهة اعم من عدم الجواز لان كل ما لا يجوز فالكراهة فيه حاصلة ايضا كما هي ثابتة
في المكروه ولا يلزم من كل مكروه انه لا يجوز فالكراهة ثابتة في الصورتين وليس عدم الجواز ثابتا في
الكراهة وهذه التسمية مثل تسمية البيع الفاسد وان انخرط فيه البيع الباطل **قال** رحمه الله

لا تجوز الصلاة عند طلوع الشمس ولا عند قيامها في الظهيرة ولا عند غروبها يعني قضاء الفرائض والواجبات
الفائتة عن وقتها كسجدة التلاوة وما ليس وجب بالتلاوة في وقت غير مكروه والوتر وانما لا تجوز الفرائض
فيها لانها وجبت كاملة فلا تتادى بالناقص حتى انه يجوز عصر يومه لانه وجب ناقصا لنقصان سببه فقوله
لا تجوز الصلاة عند طلوع الشمس اراد ما سوى النفل وفي المشكل قوله لا تجوز الصلوة ذكره معرفا بالالف
واللام وهما لاستغراق الجنس فينبغي ان لا يجوز التطوع وليس كذلك فانه يجوز مع الكراهة الا ان
وجهه ان الالف واللام للمعهود وهو الفرض فينصرف عدم الجواز اليه فقط فنقول ان كان المراد بقوله
لا تجوز الصلاة النفل فمعناه لا يجوز فعلها شرعا اما لو شرع فيها وفعلها جاز وان شرع وقطعها يجب
عليه قضاؤها وان كان المراد الفرض لا يجوز اصلا **قوله** عند طلوع الشمس حد الطلوع قيد رمح او
رمحين وفي المصفى ما دام يقدر على النظر الى قرص الشمس فهي في الطلوع لا تباح الصلاة فاذا عجز عن النظر تباح

قوله ولا يسجد للتلاوة لانها في معنى الصلاة فان قلت لم الحقت هنا بالصلاة ولم تلحق بها في
القهقهة مع ان النبي عليه السلام قال من ضحك منكم قهقهة فليعد الوضوء والصلاة قلت عدم الالحاق
هناك باعتبار ان الالف واللام في قوله فليعد الصلاة للعهد وانما الصلاة المعهودة ذات التحريمة والركوع
والسجود فلا تتناول السجود مجردا واما هنا النهي عن الصلاة في هذه الاوقات كي لا يقع التشبه بالصلاة
من يعبد الشمس وبالسجود يحصل التشبه بهم ايضا فكره قوله ولا يصلي على جنازة ولا يسجد للتلاوة هذا
اذا وجبتا في وقت مباح واخرتا الى هذا الوقت فانه لا يجوز قطعا اما لو وجبتا في هذا الوقت وادتا
فيه جاز لانها ادت ناقصة كما وجبت اذ الوجوب بحضور الجنازة والتلاوة فان قلت ما الافضل الاداء
او التاخير الى وقت مباح قلت اما الجنازة فالافضل الاداء لقوله عليه السلام عجلوا بموتاكم وفي ثلاث
لا يؤخرن جنازة اتت ودين وجدت ما يقضيه وبكر وجدت لها كفوء واما في سجدة التلاوة فالافضل التاخير
لان وجوبها على التراخي وفي الهداية المراد بالنهي المذكور في صلوة الجنازة وسجدة التلاوة الكراهة حتى
لو صلاها فيه او تلا سجدة فسجدها جاز لانها ادت ناقصة كما وجبت قوله الا عصر يومه عند غروب
الشمس لان السبب هو الجزء القائم من الوقت وذلك الجزء القائم من الوقت ناقص لانه اخر وقت العصر فتؤدى كما
وجبت بخلاف غيرها من الصلاة لانها وجبت كاملة فلا تتادى بالناقص ولو طلعت عليه الشمس وهو في صلاة
الفجر فسدت بخلاف ما اذا غربت على مصلي العصر حيث لا تفسد والفرق انها اذا غربت فقد دخل وقت المغرب فيكون
مؤديا في وقت واما اذا طلعت فقد خرج لا الى وقت بل هو وقت مكروه ففسدت ولو شرع في التطوع في الاوقات
الثلاثة قال في النهاية يجب قطعها وقضاؤها في وقت مباح في ظاهر الرواية وقيل الافضل قطعها ولو مضى
فيها خرج عما وجب عليه بالشروع ولا يجب سواها فان قطعها واداها في وقت مكروه اجزأه عندنا خلافا لزفر
كما اذا دخل في التطوع عند قيام الظهيرة ثم افسده وقضاه عند الغروب وفي الخجندي اذا شرع في التطوع في الاوقات
الثلاثة فالافضل ان يقطع ويقضي في وقت مباح فان لم يقطع ومضى عليه فقد اساء ولا شيء عليه ولو شرع في الصوم
في الايام المنهية كيوم الفطر ويوم النحر وايام التشريق ثم افطر لا يلزمه القضاء عند ابي ح وعندهما يلزمه فهما
سويا بين الصوم والصلاة وابو ح فرق بينهما فقال الصلوة تقع اولا بالتحريمة وهي ليست من الصلاة عندنا فانعقد
في غير نهي والدخول في الصوم يقع على وجه منهي عنه اذ الجزء الاول من الصوم صوم فوقع منهيا عنه فلم
يتعلق به الوجوب قوله ولا عند غروبها يعني اذا احمرت ولو اوجب على نفسه صلوة في هذه الاوقات
فالافضل ان يصليها في وقت مباح ولو صلاها فيها خرج عن نذره وسقطت عنه وكذا لو اوجب على نفسه صوما
في الايام المنهية فالافضل ان يصوم في وقت اخر ولو صامها فيه خرج عن نذره وعند زفر لا يجزيه وفي الهداية

اذا

اذا قال لله علي صوم يوم النحر افطر وقضى فهذا النذر صحيح عندنا خلافا لزفر والشافعي هما يقولان نذر
بما هو معصية لورود النهي عن صوم هذه الايام ولنا ان النهي لغيره وهو ترك اجابة دعوة الله تعالى
فيصح نذره لكنه يفطر احترازا عن المعصية المجاورة ثم يقضي اسقاطا للوجوب وان صام فيه يخرج عن نذره
لانه اداه كما التزمه وفي فتاوى قاضي خان قال ابو يوسف ان شرع في التطوع بعد العصر يؤمر بالقطع ثم بالقضاء اما
لو دخل فيها على ان العصر عليه ثم تبين انها ليست عليه يؤمر بالاتمام ولو شرع في صلاة او صوم على ظن انه عليه ثم تبين
انه لا شيء عليه فافسده لا يلزمه القضاء عندنا وقال زفر يلزمه ولو افتتح الظهر على ظن انها عليه فاقتدى به رجل بنية التطوع
ثم ذكر انه قد صلاها فقطعها فلا قضاء عليه ولا على الذي اقتدى به ذكره الخجندي في باب السهو وفي النهاية يجب على المقتدي
القضاء عند بعض المشايخ قوله ويكره ان يتنفل بعد صلوة الفجر حتى تطلع الشمس وبعد صلوة العصر حتى تغرب الشمس يعني قصدا
اما لو قام في العصر بعد الاربع ساهيا او في الفجر لا يكره ويتم لانه من غير قصد وفي الخجندي لا يضيف ركعة اخرى في الفجر
والعصر لان التطوع بعدهما مكروه ولو افسدها ولم يضف اليها اخرى لا يلزمه قضاؤها وعند زفر يلزمه قضاء ركعتين
قوله ولا باس ان يصلي في هذين الوقتين الفوائت ويسجد للتلاوة ويصلي على الجنازة ولا يصلي فيهما المنذورة
ولا ركعتي الطواف ولا ما شرع فيه ثم افسده قوله ولا يصلي ركعتي الطواف فان قلت هما واجبتان من جهة
الشرع كوجوب سجدة التلاوة فينبغي ان يؤتى بها في هذين الوقتين كسجدة التلاوة قلت انما عرفنا كراهتهما
بالاثر وهو ما روي ان عمر رضي الله عنه طاف بالبيت بعد صلوة الفجر ثم خرج من مكة حتى اذا كان بذي طوى بعد
طلوع الشمس صلى ركعتين وقال ركعتان مكان ركعتين فقد اخرهما الى ما بعد طلوع الشمس والاصل ان ما وجب بايجاب
الله فانه يجوز في هذين الوقتين وما وجب مضافا الى العبد لا يجوز كالمنذورة والنفل الذي افسده وركعتي
الطواف لان وجوبهما بفعله وهو شروعه في الطواف فان قلت وجوب سجدة التلاوة بفعله وهو التلاوة
قلت الوجوب فيها لعينه وفي ركعتي الطواف الوجوب فيها لغيره اي لغير الوقت وهو ختم الطواف وصيانة المؤدى عن
الكراهة قوله ويكره ان يتنفل بعد طلوع الفجر باكثر من ركعتي الفجر لان النبي عليه السلام لم يزد عليهما
الاسلام النهي عما سواهما لحق ركعتي الفجر لا لمعنى في الوقت لان الوقت متعين لهما حتى لو نوى تطوعا كان عنهما
فقد منع عن تطوع اخر ليبقى جميع الوقت كالمشغول بهما لكن صلوة فرض اخر فوق ركعتي الفجر فجاز ان ينصرف الوقت
اليه وفي التجنيس من صلى تطوعا في اخر الليل فلما صلى ركعة طلع الفجر كان الاتمام افضل لان وقوعه في التطوع
بعد طلوع الفجر لا عن قصد قال في الفتاوى ولا ينوبان عن سنة الفجر على الاصح ولو صلى ركعتين وهو يظن ان
الفجر لم يطلع ثم تبين انه قد طلع فانه يجزيه عن ركعتي الفجر ولا ينبغي ان يعيد قوله ولا يتنفل قبل الغروب
لما فيه من تاخير المغرب فان المبادرة الى اداء المغرب مستحب فكان النهي لئلا يكون النفل شاغلا عن اداء المغرب

لا لمعنى في الوقت وكذا التنفل بعد خروج الامام للخطبة يكره لئلا يشتغل عن سماعها لا لمعنى في الوقت

باب النوافل

النفل في اللغة هو الزيادة ومنه سميت الغنيمة نفلا لانها زيادة على ما شرع له الجهاد وهو اعلاء كلمة الله
وسمي ولد الولد نافلة لانه زيادة على الولد قال الله تعالى ووهبنا له اسحق ويعقوب نافلة وفي الشرع
عبارة عن فعل ليس بفرض ولا واجب ولا مسنون وكل سنة نافلة وليس كل نافلة سنة فلهذا لقبه بالنوافل لانها
مشتملة على السنن وفي النهاية لقبه بالنوافل وفيه ذكر السنن لكون النوافل اعم كما لقبه الاوقات التي تكره الصلوات
فيها قال الامام ابو زيد النفل شرع لجبر نقصان تمكن في الفرض لان العبد وان علت رتبته لا يخلو عن تقصير
حتى ان احدا لو قدر ان يصلي الفرض من غير تقصير لا يلام على ترك السنن **قال** رحمه الله السنة في الصلاة
ان يصلي ركعتين بعد طلوع الفجر بدأ بسنة الفجر لانها اكد من سائر السنن ولهذا قيل انها قريبة من الواجب لا
يجوز ان يصليها قاعدا مع القدرة على القيام ولا يجوز اداؤها راكبا بغير عذر ولان النبي صلى الله عليه وسلم لم
يدعهما في سفر ولا حضر وقال ركعتا الفجر خير من الدنيا وما فيها وقال صلوهما ولو طردتكم الخيل
وقدم في المبسوط سنة الظهر لانها تبع للظهر والظهر اول صلوة فرضت وقد قيل ان سنة الظهر واجبة
حتى لو انتهى الى الامام وهو في صلوة الفجر وخشي ان تفوته ركعة فانه يصليها بعد الصف ويدخل مع الامام
بعد فراغه منها وعن ابي جعفر انه اذا خشي ان تفوته الركعتان من الفرض ويدرك الامام في التشهد فانه
يصلي السنة عند ابي ح وابي يوسف بعد الصف او في الصف ان لم يجد موضعا واشد الكراهة ان يصليها
مخالطا للصف اذا كان يجد موضعا غيره والسنة فيها الاداء في البيت وكذا سائر السنن الا التراويح
على ما ياتي من بيانها ان شاء الله تعالى ثم اذا فاتت سنة الفجر على الانفراد لا تقضى عندهما وقال محمد احب الي ان
تقضى اذا ارتفعت الشمس الى قيام الظهيرة واما عندهما فلا تقضى الا اذا فاتت مع الفرض تبعا للفرض
سواء فاتت الفرض بجماعة او وحده الى الزوال واما بعده اختلف المشايخ فيه قيل تقضى الفرض وحده وقيل
يقضي السنة معه واما سائر السنن سواها فلا تقضى بعد خروج الوقت وحدها واختلفوا في قضاها تبعا
للفرض على ما بيناه بعده **قوله** واربعا قبل الظهر يعني بتسليمة واحدة وهن مؤكدات قال في المحيط يستحب
ان يقرأ في كل ركعة نحوا من عشر ايات وكذا في الاربع بعد العشاء وان اداهن بتسليمتين لم يعتد بهن
من السنة لان النفل تبع للفرض والفرض اربع فكذا النفل الا ترى ان الفجر لما كان ركعتين كان نفله مثله
واما بعد الظهر شرع ركعتين تيسيرا والجمعة اصلها اربع وبسبب الخطبة عادت ركعتين وكان النفل اربعا
على اصل القياس فان ترك سنة الظهر الاولى خشية فوت الجماعة فالصحيح انه يقضيها بعد الفرض

قبل

قبل الركعتين عند محمد وعند ابي يوسف يقدم الركعتين على الاربع وينوي القضاء عند ابي يوسف وفي النوادر
يبدأ بالركعتين عندهما وقال محمد بالاربع ثم ينوي القضاء عندهما وعند ابي حنيفة لا ينوي القضاء ويكون تطوعا
مبتدأ فلا يفتقر الى نية القضاء وفي الحقائق يقدم الركعتين عندهما وقال محمد يقدم الاربع وعليه الفتوى
وفي المنظومة في مقابلة ابي يوسف على خلاف ما قال لان محمدا والسنة الاولى من الظهر اذا فاتت فقبل
لها القضاء اي قبل الركعتين لا بعدهما وفي المصفى اختلفوا في قضاء الاربع هل تقع نفلا مبتدأ او سنة فعلى
قول من يقول نفل مبتدأ يقضيها بعد الركعتين وعلى قول من يقول انها سنة يقضيها قبل الركعتين لان كل واحدة
منهما سنة الا ان احداهما فائتة فيبدأ بالفائتة كما في الفرائض **قوله** وركعتين بعدها وهما مؤكدتان
قوله واربعا قبل العصر وهن مستحبات وان شاء ركعتين قال عليه السلام من صلى اربعا قبل العصر
لم تمسه النار ولان العصر لما كانت اربعا قدرت النافلة بها **قوله** وركعتين بعد المغرب وهما مؤكدتان
ويستحب ان يطيل فيهما القراءة فقد روي ان النبي عليه السلام كان يقرأ في الاولى منهما الم تنزيل وفي الثانية
تبارك الملك **قوله** واربعا قبل العشاء وهن مستحبات **قوله** واربعا بعدها وان شاء ركعتين
قيل ان هذا التخيير اذا صلى العشاء في الوقت المستحب اما اذا صلاها في غير الوقت المستحب فانه
يؤدي الاربع كلها ليجبر بذلك النقص ولا يخير واربعا قبل الجمعة واربعا بعدها وهذا عندهما وقال
ابو يوسف اربعا قبلها وستا بعدها وفي الكرخي محمد مع ابي يوسف وفي المنظومة مع ابي ح ثم عند ابي يوسف
يصلي اربعا ثم اثنتين قال الحلواني اقوى السنن ركعتا الفجر ثم ركعتا المغرب ثم التي بعد الظهر ثم
التي بعد العشاء ثم التي قبل الظهر ثم التي قبل العصر ثم التي قبل العشاء وقال بعضهم الاصح ان اقواها
ركعتا الفجر والاربع التي قبل الظهر والتي بعد الظهر والتي بعد المغرب سواء فان قيل لم شرع بعض النوافل
قبل الفرض وبعضها بعده فالجواب ان الذي بعد الفرض شرع لجبر النقصان والذي قبله لقطع الطمع
الشيطان فانه يقول من لم يطعني في ترك ما لم يكتب عليه كيف يطيعني في ترك ما كتب عليه ويكره للامام
ان يتنفل في مكانه الذي صلى فيه الفرض ولا يكره للماموم ذلك لقوله عليه السلام ايعجز احدكم اذا صلى
ان يتقدم او يتاخر ولانه اذا تنفل في مكانه ظن الداخل انه في الفرض فيقتدي به وروي ايضا ان ذلك ينبغي
يستحب للماموم حتى تتشوش الصفوف كذا في الكرخي **قوله** فان صلى في الليل صلى ثماني ركعات يعني قال ما
ان يتنفل بالليل ثماني ركعات واعلم ان صلوة الليل افضل من صلوة النهار لقوله تعالى تتجافى جنوبهم عن المضاجع
ثم قال فلا تعلم نفس ما اخفي لهم من قرة اعين وقال عليه السلام من طال قيام الليل خفف الله عنه يوم القيمة
قوله ونوافل النهار ان شاء صلى ركعتين بتسليمة واحدة وان شاء اربعا وتكره الزيادة على ذلك يعني بتسليمة

واحدة قوله واما نافلة الليل فقال ابو ح ان شاء صلى ثماني ركعات بتسليمة واحدة جاز وتكره الزيادة
على ذلك يعني ان شاء صلى اربعا بتسليمة واحدة وان شاء صلى ستا بتسليمة واحدة وان شاء ثمانيا بتسليمة واحدة
وتكره الزيادة على ذلك ولكن الافضل اربعا اربعا بتسليمة ليلا ونهارا قوله وقال ابو يوسف ومحمد
لا يزيد بالليل على ركعتين بتسليمة واحدة اي من حيث الافضلية قال في الهداية الافضل في الليل
عند ابي يوسف ومحمد مثنى مثنى وفي النهار اربعا اربعا وعند الشافعي فيهما مثنى مثنى وعند ابي ح فيهما
اربع اربع لهما الاعتبار بالتراويح ولابي ح انه ادوم تحريمة فيكون اكثر مشقة وازيد فضيلة ولهذا لو نذر
ان يصلي اربعا بتسليمة لا يخرج عنه بتسليمتين وعلى العكس يخرج كذا في الهداية واما في التراويح فانها تؤدى
بجماعة فيراعى فيها التيسير قوله وتكره الزيادة على ذلك اي على ثماني ركعات في صلوة الليل بتسليمة والزيادة
في صلوة النهار على اربع بتسليمة وموجب العقد في التطوع ركعتان وانما يلزمه الشفع الثاني بالقيام اليه
في الثالثة لان كل شفع من التطوع كصلوة على حدة الا ترى انه يقرأ في كل ركعة منه الفاتحة وسورة واذا
قام الى الثالثة استفتح كما يستفتح عقيب التحريمة فعلى هذا اذا افتتح التطوع بنية الاربع او الست او الثمان
ثم افسده لم يلزمه القضاء ركعتين في ظاهر الرواية وعن ابي يوسف روايتان في رواية يلزمه اربع وفي
رواية يلزمه ما نوى ولو قال لله علي ان اصلي ركعة لزمه ركعتان وان قال ثلاث ركعات يلزمه اربع لان
التطوع لا يجوز ان يكون وترا وان قال نصف ركعة لزمه ركعة لانها لا تتبعض واذا التزمه ركعة وجب
عليه ركعتان لان التطوع لا يكون وترا ولو قال ركعتين بغير وضوء لا يلزمه شيء عند محمد وقال ابو يوسف
يلزمه ركعتان بوضوء تصحيحا للنذر ولو قال ركعتين بغير قراءة لزمه ركعتان بقراءة اجماعا لان الصلوة بغير
طهارة ليست بعبادة واما بغير قراءة فهي عبادة كصلوة الامي والاخرس قوله والقراءة في الفرائض
واجبة في ركعتين اي فرض قطعي في حق العمل وقال الشافعي فرض في الركعات كلها لقوله عليه السلام لا صلوة
الا بقراءة وكل ركعة صلوة وقال مالك فرض في ثلاث اقامة للاكثر مقام الكل تيسيرا ولنا قوله تعالى
فاقرؤا ما تيسر من القرآن والامر بالفعل لا يقتضي التكرار وانما اوجبناها في الثانية استدلالا بالاولى
لانهما يتشاكلان من كل وجه واما الاخريان فيفارقانهما في حق السقوط بالسفر وصفة القراءة في الجهر
والاخفاء وفي قدر القراءة فلا يلحقان بهما واما قوله عليه السلام لا صلوة الا بقراءة فهو شاهد لنا لانه ذكر
الصلاة مطلقا والصلاة متى ذكرت مطلقا لا تنصرف الى ركعة وانما تنصرف الى الصلوة كاملة وهي ركعتان
عرفا كمن حلف لا يصلي صلوة فانه لا يحنث حتى يصلي ركعتين بخلاف ما اذا حلف لا يصلي ولم يقل صلوة فانه
يحنث اذا صلى ركعة قوله وهو مخير في الاخريين ان شاء قرأ وان شاء سبح وان شاء سكت يعني مقدار ما يمكن

ان

ان يقول فيه ثلاث تسبيحات ولهذا لا يجب السهو بترك القراءة فيهما في ظاهر الرواية كذا في الهداية الا
ان الافضل ان يقرأ فيهما الفاتحة قال في النهاية ان شاء قرأ يعني الفاتحة وان شاء سبح يعني ثلاث تسبيحات وان
شاء سكت يعني مقدار ما يقول فيه ثلاث تسبيحات فاذا لم يقرأ ولم يسبح كان مسيئا ان تعمد السكوت وان كان
ساهيا فالاصح انه لا يجب عليه سهو قوله وان شاء سكت هذا عند ابي يوسف فان السكوت عنده ليس باساءة
وعندهما اساءة وعند بعضهم كراهة والكراهة اخف من الاساءة فالقراءة سنة والتسبيح مباح والسكوت اساءة
قوله والقراءة واجبة في جميع ركعات النفل وفي جميع الوتر اما النفل فلان كل شفع منه صلوة على حدة والقيام
الى الثالثة كتحريمة مبتداة ولهذا يستفتح فيها ويتعوذ واما الوتر فللاحتياط لانه متردد بين الفرض
والنفل لوجود علامة الامرين فاحتاطوا له بايجاب القراءة لاحتمال ان يكون نفلا ولا يستفتح في الثالثة
منه ولا يتعوذ ولا يكمل التشهد الاول للشبهة بالفرض قوله ومن دخل في صلوة نفل ثم افسدها قضاها
هذا اذا دخل فيها قصدا اما اذا دخل ساهيا كما اذا قام الى الخامسة ناسيا ثم افسدها لا يقضيها ثم
لا يلزمه الا ركعتان وان نوى مائة ركعة عندهما خلافا لابي يوسف وقوله افسدها سواء افسدت بفعله او
بفعل غيره كالمتيمم يرى الماء وما اشبهه وكالمرأة اذا حاضت في التطوع يجب القضاء بخلاف الفرض قوله فان
صلى اربع ركعات وقعد في الاوليين ثم افسد الاخريين قضى ركعتين لان الشفع الاول قد تم والقيام الى
الثالثة بمنزلة تحريمة مبتداة فيكون ملزما وهذا اذا افسد الاخريين بعد الشروع فيهما بان قام الى الثالثة
ثم افسدها اما اذا افسد قبل القيام لا يجب عليه قضاء الاخريين لانه افسد قبل الشروع في الشفع الثاني
وعن ابي يوسف يقضي اعتبارا للشروع بالنذر وقيد بقوله وقعد لانه لو لم يقعد وافسد الاخريين لزمه
قضاء اربع اجماعا قوله وقال ابو يوسف يقضي اربعا وهو احتياط لانه بمنزلة صلوة واحدة حتى ان الزوج لو
خير امراته وهي في الشفع الاول واخبرت بشفعة لها فاتمت اربعا لا تبطل شفعتها ولا خيارها كذا في النهاية
وفي الخجندي ينبغي ان تسلم على ركعتين فهي على خيارها وان اتمت الاربع بطل خيارها لان ما زاد على ركعتين
صلوة اخرى وان كانت في اربع الظهر الاولى لم يبطل خيارها بانتقالها الى الشفع الثاني وان صلى اربعا ولم
يقرأ فيهن شيئا اعاد ركعتين عندهما وقال ابو يوسف اربعا وهذه المسئلة مبنية على اصلين احدهما ان فساد
الشفع الاول بترك القراءة لا يرفع التحريمة ولا يمنع الدخول في الشفع الثاني عندهما وقال محمد يرفع التحريمة
ويوجب فساد الشفع الثاني واصل اخر ان الشفع الاول اذا افسد بترك القراءة فالشفع الثاني لا يلزمه بمجرد
القيام حتى ياتي في الشفع الثاني بركعة كاملة بقراءة عند ابي ح وقال ابو يوسف يلزمه بمجرد القيام واجمعوا
ان الشفع الاول اذا صح يلزمه الشفع الثاني بمجرد القيام فاذا ثبت هذا تتفرع عليه ثمان مسائل

احدها اذا صلى اربعا ولم يقرا فيهن شيا فعليه قضا ركعتين عندهما وقال ابو يوسف يقضي اربعا فاتفق ابو
محمد ان صليهن مختلفين اما عند محمد لما فسد الشفع الاول بترك القراة ارتفعت التحريمة ولم يصح الشروع
في الثاني وعند ابي ح لم تفسد التحريمة الا انه لما فسد الشفع الاول بترك القراة والثاني لا يلزمه
بمجرد القيام ما لم يات بركعة مع القراة ولم يوجد وعند ابي يوسف يلزمه بمجرد القيام والثانية اذا
قرا في الاوليين لا غير فعليه قضا الاخريين بالاجماع لان الشفع الاول قد تم فلزمه الثاني بمجرد القيام
وافسده بترك القراة والثالثة اذا قرا في الاخريين لا غير فعليه قضا الاوليين بالاجماع وهل تكون الاخريان
صلوة عندهما نعم وعند محمد لا حتى لو اقتدى به انسان في الشفع الثاني لا يصح اقتداوه ولو قهقهة لا
ينتقض وضوءه والرابعة اذا قرا في احدى الاوليين واحدى الاخريين فعليه قضا اربع عندهما
وقال محمد ركعتين اما ابو يوسف فيقول فسد الشفع الاول والثاني يلزمه بمجرد القيام وعند ابي ح
محمد منه ركعة بقراة ثم فسدت بعد والخامسة اذا قرا في الاوليين واحدى الاخريين لزمه قضا الاخريين
بالاجماع لان الشفع الاول قد صح والثاني يلزمه بمجرد القيام والسادسة اذا قرا في الاخريين واحدى
الاوليين فالاوليان فسدتا ويلزمه قضاوهما بالاجماع والاخريان صلوة عندهما خلافا لمحمد والسابعة
اذا قرا في احدى الاوليين لا غير فعليه قضا ركعتين عندهما وقال ابو يوسف اربع والثامنة اذا قرا
في احدى الاخريين لا غير فعليه قضا اربع عندهما وقال محمد ركعتين ولو لم يقرا في الاوليين وقرا في
الاخريين ونوى به قضا الاوليين لا يكون قضا بالاجماع لانهما صلوة واحدة عقدت بتحريمة واحدة
فلا يكون بعضها قضا وبعضها ادا قال في النهاية اذا قرا في الاوليين لا غير فعليه قضا الاربع عندهما
وقال محمد ركعتين الاخريين بالاجماع لان التحريمة لم تبطل فصح الشروع في الشفع الثاني ثم فساده بترك
القراة لا يفسد الشفع الاول قال وهذا اذا قعد بينهما اما اذا لم يقعد فعليه قضا اربع لان
الفساد في الثاني يسري الى الاول اذا لم يقعد فبان لك من هذه الثمان المسايل ... جملتها جمع عليها
وهي اذا قرا في الاوليين لا غير وفي الاوليين واحدى الاخريين او في الاخريين لا غير او في احدى الاوليين
او الاخريين ففي هذه الاربع يقضي ركعتين اجماعا واربع مختلف فيها اذا قرا في احدى الاخريين لا غير او
في احدى الاوليين واحدى الاخريين يقضي اربعا عندهما وعند محمد ركعتين ولو قرا في احدى الاوليين او لم
يقرا في الكل يقضي ركعتين عندهما وعند ابي يوسف اربعا **قوله** ويصلي النافلة قاعدا مع القدرة
على القيام لقوله عليه السلام صلوة القاعد على النصف من صلاة القايم اي في حق الاجر فان قيل هذا
الحديث لم يتعرض لصلاة الفرض ولا لصلوة التطوع ولا لحالة العذر ولا لغير العذر فما وجه الاحتجاج

به على ما ادعيتموه من جواز صلوة النافلة قاعدا مع القدرة على القيام قيل الاجماع منعقد
على ان صلوة الفرض قاعدا مع القدرة على القيام لا تجوز وكذا الاجماع منعقد على ان صلاة المريض
العاجز عن القيام قاعدا مساويا لصلوة القايم في الفضيلة والاجر فلم يبق الا صلوة التطوع
قاعدا بدون العذر فهو على النصف من صلوة القايم وانما جازت النافلة قاعدا مع القدرة على
القيام لان الصلوة خير موضوع وربما يشق عليه القيام فجاز له تركه كيلا ينقطع عن هذا الخير الموضوع
وقيد بالنافلة احترازا عن الفرض والوتر قال في الهداية والسنن الرواتب نوافل يعني يجوز ان يصليها
قاعدا مع القدرة على القيام واختلفوا في كيفية القعود قيل كيف شا والمختار ان يقعد كما يقعد في
التشهد **قوله** وان افتتحها قايما ثم قعد من غير عذر جاز عند ابي ح هذا استحسان وعندهما لا يجوز
الا من عذر وهو القياس لان الشروع معتبر بالنذر من حيث ان كل واحد منهما ملزم ولو من نذر ان يصلي
ركعتين قايما لم يجز له ان يقعد فيهما من غير عذر وكذا اذا شرع قايما لم يجز له ان يقعد فيهما من غير عذر ولو
انه اذا افتتح التطوع قاعدا مع القدرة على القيام جاز فالبنا اولى بخلاف النذر فانه التزمه نصا حتى
لو لم ينص على القيام لا يلزمه القيام عند بعض المشايخ على ما نبين ان شا الله والدليل على الفرق بين
الشروع والنذر انه لو نذر ان يصوم متتابعا فصام البعض ومرض فافطر يلزمه الاستيناف وفي
الشروع لا يلزمه الاستيناف وكذا اذا نذر ان يحج ماشيا لزمه ماشيا ولو شرع فيه ماشيا لم يلزمه
المشي كذا هنا فان قيل اذا افتتحها قايما هل له ان يقعد عند ابي ح في الركعة الاولى بعد شروعه
قايما كما له ان يقعد في الثانية قيل نعم لان اطلاق وضعه يدل على الجواز ولو نذر صلوة ولم يقل قايما او قاعدا
قال بعضهم هو بالخيار بين القيام والقعود وقال بعضهم يلزمه قايما لان ايجاب العبد معتبر بايجاب الله وكل
ما اوجبه الله من الصلوات اوجبه قايما ولو افتتح التطوع قاعدا ثم بدا له ان يقوم فقام وصلى ما بقي جاز
عندهم جميعا **قوله** ومن كان خارج المصر يتنفل على دابته الى اي جهة توجهت به يومي ايما لان النافلة
خير موضوع مشروع على حسب النشاط غير مختصة بوقت فلو الزمناه النزول واستقبال القبلة
تنقطع عنه القافلة او ينقطع هو عن القافلة وكلاهما ضرر قال في المبسوط لو لم يكن له من
التنفل على الدابة الا حفظ اللسان من فضول الكلام لكان كافيا وقيد بالنافلة لان المكتوبة
لا تجوز على الدابة الا من عذر وهو ان يخاف من النزول على نفسه او دابته من سبع او لص او كان في
طين او ردغة لا يجد على الارض مكانا جافا او كانت الدابة جموحا لو نزل لا يمكنه الركوب الا بمعين
او كان شيخا كبيرا لو نزل لا يمكنه الركوب ولا يجد من يعينه فتجوز صلوة الفرض في هذه الاحوال كلها

على الدابة ولا يلزم الاعادة كما تسقط الاركان عن الراكب يسقط عنه استقبال القبلة كذا في
الفتاوى • الردغة بالتحريك والغين المعجمة الماء والطين والوحل الشديد وكذلك الردغة
بالتسكين ايضا والجمع ردغ ورداغ • والوحل بفتح الحاء الطين الرقيق وتسكين الحاء لغة رديئة كذا في
الصحاح • والسنن الرواتب نوافل وعن ابي ح بين السنة الفجر لانها اكد من سايرها والتقييد بخارج المصر
ينفي اشتراط السفر وينفي الجواز في المصر • وحد خارج المصر قدر الميل فان كان اقل من ذلك لا يجوز وقيل
قدروه بمصلى العيد • والاصح انه مقدر بما يجوز للمسافر القصر فيه ولو كان في المصر يجوز له ان يتنفل
على الدابة عندهما • وقال ابو يوسف يجوز لهما ان المتنفل انما جوز له ذلك لان بالنزول ينقطع عن القافلة
وهذا المعنى معدوم في المصر **قوله** تنفل يحترز عن الفرض والوتر • وانما يجوز له التنفل على
الدابة اذا كانت سايرة اما اذا كانت واقفة فلا • ولو صلى الفرض على بعير قايم لا يسير لا يجوز ولو
صلى على عجلة قايم لا يسير جاز • ولا يشبه الحيوان العيدان كذا في المنتقى • وفي الذخيرة اذا صلى الفرض
في شق محمل على دابة وركز تحت المحمل خشبة حتى صار قرار المحمل عليها جاز • ولو افتتح التطوع خارج المصر
راكبا ثم دخل المصر راكبا بطلت تحريمته حتى لو قهقه لا وضوء عليه وهذا عند ابي ح • وفي المرغيناني
يتمها على الدابة ما لم يبلغ منزله وقيل ينزل ويتمها نازلا • ولو افتتح التطوع راكبا ثم نزل يبني وان صلى
ركعة نازلا ثم ركب يستانف لان الركوب عمل كثير • وعند زفر يبني في الوجهين **قوله** الى اي جهة توجهت
به فان يصلي الى غير ما توجهت به الدابة لا يجوز لعدم الضرورة كذا في الفتاوى • وقوله يومي ايماء ويجعل
السجود اخفض من الركوع ولا يجوز للماشي ان يصلي اين كان وجهه عندهم جميعا لانه فاعل لما ينافي الصلاة
بنفسه فصار كالكلام والاكل والشرب • وكذا لا يجوز في حالة السباحة لانه كالمشي • واذا كان على
سرج الدابة نجاسة اكثر من قدر الدرهم لا باس به على ظاهر الرواية قال في الفتاوى يعني اذا كان
من لعاب الحمار اما اذا كان دما او عذرة او بولا لم يجز وهو قول محمد بن مقاتل واما في ظاهر الرواية
لم يفصل بينهما وجوز ذلك لان مبناها على التخفيف وفي سرجه لا في نفسه صلوته لانه عاجز عن التصرف في سرجه
فاشبه اذا كان على الدابة نجاسة فانه لا يؤمر بغسلها كذلك هذا

باب سجود السهو

فصل

لما انتهى ذكر الاداء من الفرايض والنوافل والقضا شرع في جبر نقصان يتمكن فيها جميعا كما ذكر النوافل
بعد اداء الفرايض لكونها جبرا لنقصان يتمكن في الفرايض فلهذا ذكر السهو عقيب النوافل لكونه
جبرا للنقصان المتمكن في الاداء والقضاء والفرايض والنوافل فكان بعد الجميع وهو من باب اضافة

الشيء

الشيء الى سببه • والسهو النسيان ضد الذكر الا ان بين السهو والنسيان فرقا وهو ان النسيان
غروب الشيء عن النفس بعد حضوره • والسهو قد يكون عما كان الانسان به عالما وعما لا يكون
عالما به **قال** رحمه الله يسجد للسهو في الزيادة والنقصان سوا بعد السلام وقال
الشافعي قبل السلام فيهما • وقال مالك ان كان للنقصان فقبل السلام وان كان للزيادة
فبعد السلام والخلاف في الاولوية حتى لو سجد عندنا قبل السلام جاز الا ان الاولى في
قوله ويسجد سجدتين ثم يتشهد ويسلم فيه اشارة الى ان سجود السهو يرفع التشهد
والسلام ولكن لا يرفع القعدة لان الاقوى لا يرتفع بالادنى بخلاف السجدة الصلبية لانها
اقوى من القعدة فترفعها • وقوله ويسلم اي ياتي بالتسليمتين هو الصحيح وقال فخر الاسلام يسلم
تسليمة واحدة تلقاء وجهه ولا ينحرف عن القبلة وهذا خلاف المشهور • ومن عليه سجدتا السهو في
الفجر اذا لم يسجد حتى طلعت الشمس بعد ما قعد قدر التشهد سقطتا عنه • وكذا اذا سها في قضاء الفائتة
فلم يسجد حتى احمرت الشمس • وفي الجمعة اذا خرج وقتها كذا في الفتاوى • وياتي بالصلوة على النبي والدعاء
في قعدة السهو يعني بعد سجود السهو هو الصحيح لان الدعاء موضعه آخر الصلوة وقال الطحاوي في القعدتين
جميعا ويصلي على النبي فيهما ومنهم من قال عند ابي ح وابي يوسف يصلي على النبي في القعدة الاولى وعند
محمد في الاخيرة • ولو سلم وعليه سجدتا السهو يخرج من الصلوة قال ابو ح وابو يوسف يخرج خروجا
موقوفا ان عاد الى سجود السهو عاد الى حرمة الصلوة • وقال محمد وزفر سلام من عليه السهو لا يخرجه من حرمة
الصلاة • وفايدته اذا سلم وعليه سهو فاقتدى به رجل فاقتداؤه موقوف عندهما ان عاد
الى سجود السهو صح اقتداؤه والا فلا • وعند محمد وزفر يصح اقتداؤه عاد او لم يعد • ولو قهقه
بعد السلام قبل ان يسجد للسهو فصلوته تامة وسقط عنه السهو اجماعا ولا يجب عليه الوضوء لصلاة
اخرى عندهما وقال محمد يجب لان القهقهة حصلت عنده في حرمة الصلاة • واجمعوا على انه اذا عاد
الى سجود السهو ثم اقتدى به رجل صح اقتداؤه وكذا اذا قهقه يجب عليه الوضوء قال في الفتاوى
القعدة بعد سجدتي السهو ليست بفرض وانما امر بها ليقع ختم الصلوة بها حتى لو قام وتركها
لا تفسد صلوته كذا قال الحلواني [illegible] والسهو يلزمه [illegible] فعلا
من جنسها ليس منها فاقول ينبغي ان يكون تصريح بانه واجب وهو الصحيح لانه شرع
لجبر النقصان فكان واجبا كالدماء في الحج واذا كان واجبا لا يجب الا
بترك واجب او بتاخيره او بتغيير ركن ساهيا **قوله** من جنسها

احترز من غير جنسها كتقليب الحجر ونحوه فانه انما يكون مكروها او مفسدا فان قلت
ما الفايدة في قوله ليس منها اذ المعلوم انه لو زاد في صلوته علم ان الزايد ليس منها
قلت احترز بذلك عما اذا اطال القيام او القعود فانه زاد فيها فعلا من جنسها
وهو لا يجب عليه السهو لانه منها بدليل ان جميع ذلك فرض فان قلت لو وجب السهو عند
الزيادة وانما هو لجبر النقصان والزيادة ضد النقصان قلت لان الزيادة في غير موضعها
نقصان الا ترى ان من اشترى عبدا وله ست اصابع كان له رده كما لو كان له اربع اصابع
واعلم ان سجدتي السهو يجبران النقصان ويرضيان الرحمن ويرغمان الشيطان ولهذا [illegible]
واجبتان قوله او ترك فعلا مسنونا اي فعلا واجبا عرف وجوبه بالسنة كالقعدة الاولى
او قام في موضع القعود او ترك سجدة التلاوة عن موضعها وقيد بقوله فعلا لانه اذا سهى عن الاذكار
لا يجب السهو كما اذا سهى عن الثنا والتعوذ وتكبيرات الركوع والسجود وتسبيحاتهما الا في خمسة
مواضع تكبيرات العيد والقنوت والتشهد والقراءة وتاخير السلام عن موضعه قوله او ترك قراءة
الفاتحة لانها واجبة وكذا اذا ترك اكثرها لان للاكثر حكم الكل قوله والقنوت لانه واجب وكذا
اذا ترك تكبيرة القنوت قوله او التشهد لانه واجب قوله او تكبيرات العيدين او البعض لانه واجب
وكذا اذا ترك تكبيرة الركوع من صلوة العيد يجب السهو ولو قرا الفاتحة مرتين في الاوليين فعليه
السهو لانه اخر السورة ولو قراهما الفاتحة ثم السورة ثم الفاتحة ساهيا لم يجب عليه سهو وصار
كانه قرا سورة طويلة ولو قرا الفاتحة في الاخريين مرتين لا سهو عليه ولو قرا في الاخريين الفاتحة
والسورة ساهيا لا سهو عليه ولو لم يقرا الفاتحة في الشفع الثاني لا سهو عليه لانه مخير فيه ان
شاء قرا وان شاء سبح وان شاء سكت ولو صلى بسورة السجدة فلما سجد قام فقرا الفاتحة ساهيا ثم قرا
تتجافى جنوبهم لا سهو عليه كذا في الواقعات قوله او جهر الامام فيما يخافت فيه او خافت فيما يجهر فيه لان
الجهر في موضعه والمخافتة في موضعها من الواجبات وانما قيد بالامام لان المنفرد اذا خافت فيما يجهر فيه
لا سهو عليه اجماعا لانه مخير وان جهر فيما يخافت فيه ففيه اختلاف المشايخ وفي الكرخي لا سهو عليه واختلف في
المقدار والاصح قدر ما تجوز به الصلاة في الفصلين لان اليسير من الجهر والاخفا لا يمكن الاحتراز
عنه ويمكن عن الكثير وما تصح به الصلاة كثير غير ان ذلك عند ابي حنيفة اية واحدة وعندهما ثلاث ايات وفي النوادر
اذا جهر المنفرد فيما يخافت فيه وجب عليه السهو وهو الصحيح ذكره الناطفي قوله وسهو الامام يوجب على المؤتم السجود لان
متابعة الامام لازمة قوله فان لم يسجد الامام لم يسجد المؤتم لانه اذا سجد يصير مخالفا وما التزم الا

الا متابعا

الا متابعا قوله وان سهى المؤتم لم يلزم الامام ولا المؤتم السجود لانه ان سجد وحده كان مخالفا
لامامه وان تابعه الامام ينقلب الاصل تبعا قوله ومن سهى عن القعدة الاولى ثم تذكر وهو
الى حال القعود اقرب يعني بان لم يرفع ركبتيه من الارض وفي المبسوط ما لم يستتم قائما يعود
وان استتم لا يعود وصحح هذا صاحب الحواشي قوله عاد فقعد وتشهد لان ما قرب الى الشيء
ياخذ حكمه كفناء المصر ياخذ حكم المصر في حق صلوة العيد والجمعة ولم يذكر الشيخ سجود السهو ههنا
وفي الهداية الاصح انه لا يسجد كما اذا لم يقم وفي النهاية المختار انه يسجد وضبط المكي انه
يسجد قوله وان كان الى القيام اقرب لم يعد لانه كالقائم معنى ويسجد للسهو لانه ترك الواجب
فلو عاد هنا بطلت صلوته كما اذا عاد بعد ما استتم قائما لان القيام فرض والقعدة الاولى واجبة
فلا يترك الفرض لاجل الواجب فان قيل يشكل على هذا ما اذا تلا اية سجدة فانه يترك القيام وهو
فرض ويسجد للتلاوة وهي واجبة فقد ترك الفرض لاجل الواجب قيل كان القياس هنا ايضا ان لا
يترك القيام الا انه ترك القياس بالاثر فانه عليه السلام واصحابه كانوا يسجدون ويتركون
القيام لاجلها والمعنى فيه ان المقصود من سجدة التلاوة اظهار التواضع ومخالفة الكفار فانهم
كانوا يستكبرون عن السجود فجوز ترك القيام تحقيقا لمخالفتهم وهذا في صلاة الفرض اما في
النفل اذا قام الى الثالثة من غير قعدة فانه يعود ولو استتم قائما ما لم يقيدها بسجدة كذا في الوجيز
قوله وان سهى عن القعدة الاخيرة فقام الى الخامسة رجع الى القعدة ما لم يسجد والغى الخامسة
اي تركها لان في رجوعه الى القعدة اصلاح صلاته وذلك ممكن ما لم يسجد لان ما دون الركعة محل
للرفض قوله ويسجد للسهو لانه اخر واجبا وهو القعدة قوله وان قيد الخامسة بسجدة
بطل فرضه تبطل بوضع الجبهة عند ابي يوسف لانه سجود كامل وعند محمد برفعها لان تمام الشيء
باخره وهو الرفع وفايدته فيما اذا سبقه الحدث في السجود فرفع راسه ليتوضى فانه يجوز
له البنا عند محمد لانه لم يؤد جزا من الصلاة مع الحدث وعند ابي يوسف لا يجوز له البنا لانه قد
حصل جزء من الصلاة مع الحدث وهو السجود فلا يجوز له البنا والمختار قول محمد قوله وتحولت
صلاته نفلا هذا عندهما وقال محمد لا تتحول نفلا بل تبطل قطعا لان الفرضية اذا فسدت بطلت
التحريمة واذا بطلت عنده لا يضم اليها اخرى قالا انها لو لم تبطل تصير تطوعا وترك القعدة على
راس الركعتين في التطوع مفسد عنده وا[illegible]دهما فترك القعدة على راس الركعتين في التطوع لا يفسد
فبقيت التحريمة فيضيف اليها اخرى حتى يصير متنفلا بست [illegible]ن عليه ان يضم اليها ركعة سادسة

صح الفرضية

فيه اشارة الى الوجوب وفي المبسوط قال واحب الى ان يشفع الخامسة لان النفل شرع شفعا الا الوتر
وهذا في ساير الصلوات الا في العصر فانه لا يضم اليها لانه يكون تطوعا قبل المغرب وذلك مكروه
وفي قاضي خان الا الفجر فانه لا يضيف اليها لان التنفل قبلها وبعدها مكروه فان اقتدى به
انسان في هاتين الركعتين يعني الخامسة والسادسة يلزمه ست ركعات عندهما لان التحريمة صار نفلا
وعند محمد لا يلزمه شيء لانه قد انقطع الاحرام حين فسد الفرض ولو لم يضم اليها ركعة سادسة لا
شيء عليه لانه مظنون والمظنون غير مضمون ولكن الافضل الضم ثم الاصح هل يسجد للسهو عندهما
الاصح انه لا يسجد لان النقصان بالفساد لا ينجبر بالسجود كذا ذكره التمرتاشي **قوله** وان
قعد في الرابعة ثم قام الى الخامسة ولم يسلم يظنها القعدة الاولى عاد الى القعود ما لم يسجد
في الخامسة ويسلم ويسجد للسهو لان التسليم في حالة القيام غير مشروع في الصلاة المطلقة
فان سلم قائما لا تفسد صلاته ولو عاد لا يعيد التشهد **قوله** فان قيد الخامسة بسجدة
ضم اليها ركعة اخرى وقد تمت صلاته فان قلت هل ضم الاخرى على الايجاب ام على الاستحباب قلت ذكر في
الاصل ما يدل على الوجوب فانه قال وعليه ان يضم وكلمة على للايجاب ثم اذا اضاف اليها اخرى فانه يتشهد
ويسلم ويسجد للسهو لانه ترك لفظة السلام وكان القياس ان لا يجب عليه سجود السهو لان سهوه وقع في
الفرض وقد انتقل منه الى النفل ومن سها في صلوة لا يجب عليه ان يسجد في صلوة اخرى الا ان الاول استحسان
ووجهه ان انتقاله الى النفل بنا على التحريمة الاولى فجعلا في حق السهو كانهما صلوة واحدة فان اقتدى به
احد في هاتين الركعتين لزمه ان يقضي ستا عند محمد قال في الوجيز وهو الاصح لان احرام الفرض لما لم ينقطع
عنده صار المقتدي شارعا في الكل فلزمه ما ادى الامام بهذه التحريمة وقد ادى ستا وعندهما يلزمه
ركعتان لانه اقتدى به في النفل بعد خروجه من الفرض فان افسد المقتدي لا قضاء عليه عند محمد اعتبارا بالامام
وعندهما يقضي ركعتين وهو الصحيح وعليه الفتوى **قوله** ويسجد للسهو وهذا السجود للنقص المتمكن في النفل عند ابي
يوسف لدخوله فيه لا على الوجه المشروع وعند محمد للنقص المتمكن في الفرض وهو خروجه منه على غير الوجه
المشروع وفايدته فيمن اقتدى به فعند ابي يوسف على المقتدي قضاء ركعتين لانه قد استحكم خروجه عن الفرض
وانما النقصان في النفل وعند محمد يقضي ستا لانه المودي بهذه التحريمة **قوله** وقد تمت صلوته والركعتان
له نافلة ولا ينوبان عن سنة الظهر على الصحيح لانهما مظنونتان والمظنون ناقص **قوله** ومن شك في
صلاته فلم يدر اثلاثا صلى ام اربعا وكان ذلك اول ما عرض له استانف الصلاة الشك تساوي الامرين
لا مزية لاحدهما على الاخر والظن تساوي الامرين وجهة الصواب ارجح والوهم تساوي الامرين وجهة

الخطا ارجح **قوله** اول ما عرض له قيل في عمره وقيل في الصلوة وقال شمس الائمة معناه لم يكن السهو
من عادته وفايدته اذا سها في صلاته اول مرة واستقبل ثم وقف سنين ثم سها على قول شمس الائمة يستانف
لانه لم يكن من عادته وانما حصل عليه مرة واحدة والعادة انما هي المعاودة وعلى العبارتين الاوليين يتحرى
في ذلك **قوله** بنا على اليقين وهو الاقل

باب صلاة المريض

انما ذكره عقيب السهو لان كلا منهما من العوارض الا ان السهو اكثر فكان اهم لانه يتناول صلاة الصحيح
والمريض فقدمه عليه لشدة مساس الحاجة الى بيانه ثم اضافته اضافة الفعل الى فاعله كقيام زيد
قال رحمه الله اذا تعذر على المريض القيام صلى قاعدا يركع ويسجد اختلفوا في حد المرض الذي يباح
له الصلاة قاعدا فقيل ان يكون بحال اذا قام سقط من ضعف او دوران الراس والاصح ان يكون بحيث يلحقه
بالقيام ضرر فاذا كان قادرا على بعض القيام دون تمامه امر بان يقوم مقدار ما يقدر فاذا عجز قعد
حتى لو قدر ان يكبر قايما للتحريمة ولم يقدر على القيام للقراءة او كان يقدر على القيام لبعض القراءة دون تمامها
فانه يؤمر ان يكبر قايما ويقرا ما يقدر عليه قايما ثم يقعد اذا عجز فقوله اذا تعذر عليه القيام يعني جميعه
وان قدر عليه متكيا لا يجزيه غيره فيقوم متكيا **قوله** صلى قاعدا يعني يقعد كيف تيسر عليه وان قدر على
القعود مستندا الى الحايط او الى انسان فانه يجب عليه كذلك ولا يجزيه مضطجعا كذا في النهاية **قوله** فان
لم يستطع الركوع والسجود اوما ايماء اومأ بالهمز **قوله** وجعل السجود اخفض من الركوع لان الايماء قايم
مقامهما فاخذ حكمهما **قوله** ولا يرفع الى وجهه شيئا يسجد عليه فان فعل ان وجد الايماء جاز ويكون
مسيئا والا فلا ولو كان بجبهته قروح لا يستطيع السجود عليها لم يجزه الايماء وعليه ان يسجد على انفه
لا يجزيه غير ذلك **قوله** فان لم يستطع القعود استلقى على ظهره وجعل رجليه الى القبلة يومي بالركوع
والسجود يعني بعد ان توضع وسادة تحت راسه حتى يتمكن من الايماء لان الاستلقاء يمنع الايماء من الاصحاء
فكيف من المرضى فان صلى مضطجعا فنام فيها انتقض وضوءه كذا في الوجيز **قوله** وان استلقى على جنبه
ووجهه الى القبلة واومى جاز يعني على جنبه الايمن وجعل راسه من قبل المشرق الا ان الاول اولى فان لم
يستطع الاستلقاء على جنبه الايمن فعلى الايسر **قوله** فان لم يستطع الايماء براسه اخر الصلاة فيه اشارة
الى انها لا تسقط اذا [illegible] الى هذه الحالة وان كان اكثر من يوم وليلة اذا كان مفيقا وهو الصحيح لانه
يفهم مضمون الخطاب بخلاف المغمى عليه كذا في الهداية قال في قاضي خان في ظاهر الرواية تسقط اذا كان
اكثر من يوم وليلة لان مجرد العقل لا يكفي لتوجه الخطاب لان محمدا ذكر في النوادر من قطعت يداه من
المرفقين وقدماه من الساقين لا صلوة عليه فثبت ان مجرد العقل لا يكفي وقيل ان هذه المسئلة على

اوجه أن دام به المرض اكثر من يوم وليلة وهو لا يعقل لا يقضي اجماعا وان كان اقل من يوم وليلة وهو يعقل يقضي اجماعا وان كان اكثر منه يعقل او اقل منه ولا يعقل ففيه اختلاف المشايخ منهم من قال يلزمه القضا وهو اختيار صاحب الهداية ومنهم من قال لا يلزمه وهو اختيار البزدوي الصغير وقاضيخان **قوله** ولا يومي بعينيه ولا بقلبه ولا بحاجبيه وقال زفر يومي بقلبه فاذا صح اعاد وقال الحسن يومي بحاجبيه وقلبه وبعينيه وقال الشافعي يومي بعينيه فاذا زال العذر اعاد **قوله** فان قدر على القيام ولم يقدر على الركوع والسجود لم يلزمه القيام ويصلي قاعدا يومي ايماء فان ومي قائما جاز كذا في المحيط وفي الفتاوى اذا اراد ان يومي للركوع اومي قايما ويومي للسجود قاعدا والافضل هو الايماء قاعدا بالكل وفي الواقعات اذا اومي للسجود قايما لا يجزيه وللركوع يجزيه **قوله** فان صلى الصحيح بعض صلوته قايما ثم حدث به عذر يمنعه القيام اتمها قاعدا يركع ويسجد او يومي ان لم يستطع الركوع والسجود او مستلقيا ان لم يستطع القعود لان في ذلك بناء الادنى على الاعلى **قوله** ومن صلى قاعدا يركع ويسجد لمرض به ثم صح بنى على صلوته قايما وهذا عند ابي ح وابي يوسف لان من اصلهما ان القاعد يؤم القائم فكذا يجوز ان يبني الانسان في حق نفسه صلوة القايم على تحريمة القاعد وقال محمد يستقبل لان من اصله ان القايم لا يصلي خلف القاعد فكذا لا يبني في حق نفسه **قوله** وان صلى بعض صلاته بايماء ثم قدر على الركوع والسجود استانف الصلوة هذا اذا قدر على ذلك بعد ما ركع وسجد اما اذا قدر بعد الافتتاح قبل الاداء صح له البنا كذا في جوامع الفقه وقال زفر يبني في الوجهين على اصله في الاقتدا لان عنده يجوز ان يقتدي الراكع بالمومي **قوله** ومن اغمي عليه خمس صلوات فما دونها قضاها اذا صح وان فاتته بالاغما اكثر من ذلك لم يقض الاغماء نوعان ممتد جدا كالجنون والصبي وتسقط به العبادات كلها وقاصر جدا كالنوم لا يسقط به شي من العبادات ومتردد بينهما وهو الاغما فانا الحقناه بالممتد جدا وان لم يمتد الحق بالقاصر جدا حتى يجب القضا وامتداده ان يزيد على يوم وليلة لانه عند ذلك يدخل العبادة في حد التكرار وفي ايجاب قضا ذلك حرج وهو مرفوع بقوله تعالى وما جعل عليكم في الدين من حرج والجنون كالاغما الاظهر ولو شرب الخمر فذهب عقله اكثر من يوم وليلة لا يسقط القضا وان اكل البنج فاغمي عليه قال محمد يسقط عنه القضا متى كثر وقال ابو ح يلزمه القضا فمحمد اعتبر البنج بالاغما وابو ح اعتبره بالخمر وان اغمي عليه بسبب الفزع من آدمي او سبع اكثر من يوم وليلة لا قضا عليه بالاجماع **قوله** وان فاته بالاغما اكثر من ذلك لم يقض المعتبر عندهما في الزيادة على اليوم والليلة بالساعات وعند محمد بالاوقات اي من حيث الصلوات فما لم تصر الصلاة ستا لا يسقط القضا عنه وفايدته اذا اغمي عليه عند الضحوة ثم افاق من الغد قبل الزوال بساعة فهذا اكثر من يوم

وليلة من حيث الساعات فلا قضا عليه عندهما وعند محمد عليه القضا لان الصلوات لم تزد على خمس

باب سجود التلاوة

هذا من باب اضافة الشي الى سببه ويقال اضافة الحكم الى السبب فالتلاوة سبب بلا خلاف ووجه المناسبة ان المريض اذا صلى فقد انقاد لامر الله وفي التلاوة اذا سجد انقاد ايضا لامر الله وفي اضافة السجود الى التلاوة اشارة الى انه اذا كتبها او هجاها لا يجب عليه سجود **قال** رحمه الله سجود التلاوة في القران اربع عشرة سجدة الخ فموضع السجود من ص عند قوله حسن مآب وفي حم السجدة لا يسامون وهل تجب السجدة بشرط قراة جميع الاية ام بعضها الصحيح انه اذا قرا حرف السجدة وقبله كلمة وبعده كلمة وجب السجود ولو قرا اية السجدة كلها الا الحرف الذي في اخرها لا يجب عليه سجود والمستحب الجهر باية السجدة اذا كانت الجماعة متهيين للصلوة والا فالاخفا افضل وان تلى بالفارسية لزم السامع وان لم يفهم عند ابي ح وعندهما لا يلزمه الا اذا فهم وروي عنه انه رجع الى قولهما وعليه الاعتماد وان قراها بالعربية وجب على السامع فهم او لم يفهم اجماعا وفي الحج سجدة واحدة عندنا وهي الاولى وعند الشافعي سجدتان وسجدة ص عندنا سجدة تلاوة وعنده سجدة شكر فلا يسجدها عنده اذا تلاها في الصلاة اما السجدة الثانية من الحج فليست عندنا سجدة تلاوة لانها مقرونة بالركوع وذلك امر بالصلاة دون السجدة **قوله** والسجود واجب في هذه المواضع يعني عملا لا اعتقادا ويجب على التراخي لا على الفور وقال مالك والشافعي سنة **قوله** على التالي والسامع سوا كان التالي طاهرا او محدثا او جنبا او حائضا او نفسا او كافرا او صبيا او سكرانا فذلك كله يوجب على السامع السجود وقيل يشترط ان يكون الصبي يعقل ولو سمعها من نايم او مغمي عليه او مجنون ففيه روايتان اصحهما لا يجب وفي الفتاوى اذا سمعها من مجنون يجب وكذا من النايم الاصح الوجوب ثم وهل يجب على النايم فيه روايتان ولو كان السامع ممن لا يجب عليه الصلاة كالحايض والنفسا والصبي والمجنون والكافر لا يجب عليهم سوا تلوا او سمعوا ولو تلاها وهو اصم يجب عليه ولو تلاها ثم سمعها من اخر او سمعها ثم تلاها وهو في مجلس واحد لم يجب عليه الا سجدة واحدة اذا لم يتغير المجلس وان سمعها من الصدا لم يجب عليه شي **قوله** واذا تلى الامام اية سجدة سجدها وسجد الماموم معه سوا سمعها منه ام لا وسوا كان في صلوة الجهر والمخافتة الا انه يستحب ان لا يقراها في صلوة المخافتة فان سمعها رجل خارج الصلاة ثم دخل مع الامام في تلك الركعة بعد سجود الامام لم يجب عليه سجود وان ادركه في الركعة الثانية او الثالثة لم يجب عليه ايضا عند ابي يوسف خلافا لمحمد ونظيره لو ادرك الامام في الركعة الثالثة من الوتر في الركوع في رمضان يصير مدركا للقنوت حتى لا ياتي به

في الركعة الاخيرة. ولو سمعها من الامام اجنبي ليس معهم في الصلاة ولم يدخل معهم في الصلاة لزمه
السجود لانه قد صح له السماع وهو ممن يصح منه السجود وكذا في شرحه **قوله** وان تلا المأموم لم
يلزم الامام ولا المؤتم السجود يعني لا في الصلوة ولا بعد الفراغ منها عندهما. وقال محمد يلزمهم بعد الفراغ
لان السبب قد تقرر ولا مانع بخلاف حالة الصلاة لانه يؤدي الى خلاف موضوع الامامة او التلاوة
لان التالي كالامام للسامع في سجود التلاوة ومعنى قولنا خلاف موضوع الامامة وذلك على تقدير ان
يسجد التالي ولا يتابعه الامام فينقلب التابع متبوعا والمتبوع تبعا وان لم يتابعه الامام كان مخالفا
لامامه ايضا ومعنى قولنا او التلاوة اي على تقدير ان يسجد الامام او لا يتابعه التالي وهذا موضوع سجدة
التلاوة فان التالي امام السامعين فينبغي ان يتقدم بسجود التالي قال عليه السلام للتالي كنت امامنا لو
سجدت لسجدنا قاله لرجل تلا عنده اية سجدة فلم يسجد. ولهما ان المقتدي محجور عليه عن القراءة لنفاذ تصرف
الامام عليه لان قراءة الامام له قراءة لقوله عليه السلام من كان له امام فقراءة الامام له قراءة
وذلك دليل الولاية عليه والولاية دليل الحجر عليه لان الشارع منعه عن القراءة والمحجور لا حكم لتصرفه
بخلاف ما اذا سمعها من الجنب والحائض لانهما ليسا محجورين بل منهيين والتصرفات المنهي عنها يعتد
بها ويعتبر حكمها **قوله** وان سمعوا وهم في الصلاة اية سجدة من رجل ليس معهم في الصلاة لم يسجدوها
في الصلاة لانها ليست بصلاتية فيكون ادخالها فيها منهيا عنها وهي وجبت كاملة فلا تتادى بالمنهي
قوله وسجدوها بعد الصلاة لصحة التلاوة من غير حجر **قوله** فان سجدوها في الصلاة لم تجزهم
لنقصانها يعني انها ناقصة لمكان النهي فلا يتادى بها الكامل ولانها ليست بصلوتية وغير الصلاتية لا يؤدى
في الصلاة فيتمكن النقصان باداءها في الصلاة وما وجب بصفة الكمال لا يتادى بالناقص **قوله** ولم تفسد
عليهم الصلوة لانها من افعال الصلوة. وفي النوادر تفسد وهو قول محمد والاول قولهما وهو الاصح ولو
قرأ الامام اية السجدة التي سمعها من الاجنبي في الصلاة قبل فراغه منها سجدها في الصلاة واجزاته عنهما جميعا
ولو قرأ الامام اية سجدة فسمعها رجل ليس معه في الصلوة فدخل معه بعدما سجدها الامام لم يكن عليه ان يسجدها
لانه صار مدركا لها بادراك الركعة. قال في النهاية هذا اذا ادرك الامام في اخر تلك الركعة التي تلا فيها
السجدة اما اذا ادركه في الركعة الثانية لم يصر مدركا للركعة قبلها ولا لما تعلق بها من القراءة والسجدة
فيلزمه ان يسجدها خارج الصلاة وقيل تصير صلاتية فلا تلزمه خارج الصلاة واما اذا لم يدخل معه
في الصلاة فانه يجب عليه ان يسجدها لتحقق السبب **قوله** ومن تلا سجدة فلم يسجدها حتى دخل في الصلوة
فتلاها وسجد اجزاته السجدة عن التلاوتين لان الثانية اقوى لكونها صلوتية فاستتبعت الاولى وكونها

سابقًا

سابقا لا ينافي التبعية كسنة الظهر الاولى للظهر. وفي النوادر يسجد اخرى بعد الفراغ لان للاولى حق
السبق فاستويا قلنا للثانية قوة اتصال السجدة بالتلاوة فترجحت على الاولى فاستتبعتها وهذا اذا
دخل في الصلاة قبل ان يتبدل المجلس اما اذا تبدل لم تجز سجدة الصلاة عن التلاوتين وهذا الذي ذكره
الشيخ هو رواية كتاب الصلاة. وفي النوادر لا يسقط ما وجب خارج الصلاة بل يسجدها بعد الصلاة لانه
حين اشتغل بالصلاة تبدل المجلس كما لو اشتغل بالاكل ولا يمكن جعل الاولى تبعا لان السابق لا يكون تبعا للاحق
ولا يمكن جعل الثانية تبعا لانها اقوى فوجب اعتبار كل واحد منهما فالصلوتية تؤدى فيها والاولى تؤدى بعد الفراغ
من الصلاة الا ان الاول هو الظاهر لان المتلو اية واحدة والمكان واحد والثانية اكمل لان لها حرمتين حرمة
التلاوة وحرمة الصلاة ثم على رواية كتاب الصلاة في قوله اجزاته السجدة عن التلاوتين فلو لم يسجدها في الصلاة
حتى فرغ منها سقطت عنه السجدتان جميعا وفي رواية النوادر ما وجب خارج الصلاة لا يسقط **قوله**
وان تلاها في غير الصلاة فسجدها ثم دخل في الصلاة فتلاها سجد لها ولم تجزه السجدة الاولى لان الصلوتية
اقوى فلا تنوب الاولى عنها ولو تلا اية سجدة في الصلاة ثم سلم واعاد تلك الاية فعليه ان يسجد اخرى وفي
نوادر الصلاة لا يجب عليه اخرى ووفق ابو الليث بينهما فقال ان تكلم بعد السلام يجب سجدة اخرى لان الكلام
يقطع حكم المجلس وان لم يتكلم لا يجب عليه اخرى وهذا هو الصحيح. ولو قرأ اية سجدة في الركعة الاولى فسجد ثم
قام فاعادها في تلك الركعة ثانيا لم يلزمه اخرى بالاجماع وان اعادها في الركعة الثانية يلزمه اخرى عند
محمد وهو الاستحسان وعند ابي يوسف يكفيه الاولى وهو القياس لان التحريمة تجمع افعال الصلاة فتصير
كالمحل الواحد ولمحمد ان السجود من موجب التلاوة وكل ركعة يتعلق بها تلاوة ولا ينوب عنها تلاوة في
غيرها فكذا اذا تعلق بها سجود لا ينوب عنه سجود في غيرها قال في الفتاوى وهذا الاختلاف اذا كانت
الصلوة بركوع وسجود اما اذا صلى بالايماء لا يجب اخرى وكذا لو اعادها في الثالثة والرابعة **قوله** ومن
كرر تلاوة اية سجدة واحدة في مجلس واحد اجزاته سجدة واحدة والاصل ان مبنى السجدة على التداخل
دفعا للحرج فاذا تلا اية سجدة فسجد ثم قرأ تلك الاية في ذلك المجلس مرارا تكفيه تلك السجدة عن التلاوات
الموجودة بعد السجدة **قوله** في مجلس واحد احترازا عما اذا تبدل المجلس والتبدل يكون حقيقة ويكون
حكما فالحقيقية ظاهرة والحكمية كما اذا كان في مجلس بيع فاشتغل المجلس بنكاح او اكل كثيرا او شرب كثيرا
وهو في مكانه او ارضعت المرأة ولدها او امتشطت او اشتغل بالحديث او عمل عملا يعلم انه قاطع
لما قبله فانه ينقطع حكم المجلس واما اذا كان العمل قليلا كما اذا اكل لقمة او لقمتين او شرب جرعة او جرعتين
او تكلم كلمة او كلمتين او خطا خطوة او خطوتين فانه لا يقطع المجلس وانما يختلف المجلس بالاكل حتى يشبع او

بالشرب حتى يروى او بالعمل او الكلام حتى يكثر كذا قال التمرتاشى واذا اشتغل بالتسبيح او تهليل او القراءة
لا ينقطع حكم المجلس ولو قراها وهو قاعد فقام او قايم فقعد او نام قاعدا لا ينقطع حكم المجلس ولو قراها
ثم ركب على الدابة ثم نزل قبل السير لم ينقطع ايضا • ولو قراها فسجد ثم قرا القران بعد ذلك طويلا ثم اعاد تلك
السجدة لا يجب سجدة اخرى ولو قراها مرارا فى الدرس او نسدية الثوب او دوران الرحا يتكرر الوجوب وهو
الصحيح للاحتياط وكذا المنتقل من غصن الى غصن يتكرر به الوجوب فى الاصح • ولو قراها فى المسجد
الجامع فى زاوية ثم تلاها فى زاوية اخرى منه كفته سجدة واحدة لان المسجد مع تباعد اطرافه يجعل كبقعة
واحدة فى حق الصلاة فاولى ان يكون كذلك فى حق السجدة لانها دونها • ولو تلاها فى السباحة يتكرر
الوجوب • وقيل ان كان فى حوض صغير لا يتكرر • وان قراها وهو ماش لزمه لكل قراءة سجدة لان المكان
قد اختلف • وان قراها فى البيت او فى السفينة سايرة كانت او واقفة كفته سجدة واحدة بخلاف الدابة
فانه اذا كررها عليها وهى تسير ان كان فى الصلاة كفته سجدة واحدة وان كان فى غير الصلاة تكرر عليه الوجوب
ولو قراها فى مكان ثم قام فركب الدابة ثم قراها مرة اخرى قبل ان تسير فعليه سجدة واحدة يسجدها على
الارض ولو سارت ثم تلاها لزمه سجدتان وكذا اذا قراها راكبا ثم نزل قبل ان تسير فقراها فعليه سجدة
واحدة يسجدها على الارض • ولو قرا آية سجدة فى الصلاة فسجد لها ثم فسدت صلاته ووجب عليه قضاؤها
لا يجب عليه اعادة السجدة • والمراة اذا قرات اية السجدة فى صلاتها فلم تسجدها حتى حاضت سقطت
عنها ولو سمع سجدة من رجل • وسمعها من آخر فى ذلك المكان ثم قراها هو اجزاته سجدة واحدة لاتحاد الآية
والمكان • ولو قرا آية سجدة ومعه رجل يسمعها ثم قام التالى وذهب ثم عاد فقرا تلك الآية ثانيا ثم قام
فذهب هكذا مرارا او تحبه يجب على التالى بكل مرة سجدة على حدة واما السامع فيكفيه سجدة واحدة لانه
اختلف مجلس التالى ولم يختلف مجلس السامع وكذا الجواب اذا كان التالى مكانه والسامع يذهب ويجى
ويسمع يجب على التالى سجدة واحدة وعلى السامع بكل مرة سجدة • ولو قرا آية سجدة فسجد ثم نام مضطجعا انقطع
[illegible] وان نام قاعدا لم ينقطع • ولو قرا آية سجدة على الدابة فسجد لها عليها جاز • قال الحلوانى هذا فى
راكب خارج المصر اما اذا كان فى المصر لا يجزيه عند ابى ح • ولو قرا اية سجدة راكبا فلم يسجدها حتى نزل ثم ركب
بعد ذلك فسجدها على الدابة اجزاه عندنا وقال زفر لا تجزيه لانه لما نزل وجبت عليه بغير ايما فصار كما
اذا تلاها على الارض فلم يسجدها حتى ركب لا يجزيه ان يسجدها على الدابة كذا هنا ولنا انها وجبت
بالايماء فاذا اداها على الوجه الذى وجبت اجزاه وكذا على هذا الاختلاف اذا قراها عند طلوع
الشمس ولم يسجدها حتى اداها عند الغروب • ولو قرا القران كله فى مجلس واحد لزمه اربع عشرة سجدة

لاختلاف الآيات **قوله** ومن اراد السجود كبر ولم يرفع يديه وسجد اعتبارا بسجدة الصلاة كذا فى الهداية وفيه
اشارة الى ان التكبير سنة وليس بواجب لانه اعتبره بسجدة الصلاة والتكبير فيها ليس بواجب ويقول فى سجوده
سبحان ربى الاعلى ثلاثا هو المختار وبعض المتاخرين استحسنوا ان يقول فيها سبحان ربنا ان كان وعد ربنا لمفعولا
وان لم يذكر فيها شيئا اجزاه ولو ترك التكبيرة التى يحرم بها اجزاه عندنا خلافا للشافعى ولا يجوز سجدة التلاوة
الا بما يجوز به الصلاة من الشرايط الطهارة من الحدث والنجس وستر العورة واستقبال القبلة اذا تلاها
على الارض ولا يتيمم لها الا ان لا يجد الماء او يكون مريضا فان تكلم فيها او قهقه او احدث متعمدا
او خطا فعليه اعادتها وان سجدت المراة الى جنب رجل فقد نوت به لم تفسد عليه وان نوى امامتها **قوله**
ولا تشهد عليه ولا سلاما لان ذلك للتحليل وهو يستدعى سبق التحريمة وهى معدومة لانه لا احرام لها
فان **قلت** كيف تكون التحريمة معدومة وقد قال اذا اراد السجود كبر ولم يرفع يديه وسجد ثم كبر ورفع راسه فى
سجدة الصلاة انما هو للانتقال فكذا هذا انتقال من التلاوة الى السجود **قوله** سجدة الشكر لا عبرة لها عند
ابى ح وهى مكروهة عنده لا يثاب عليها وتركها اولى وبه قال مالك وعندهما سجدة الشكر قربة يثاب عليها وبه
قال الشافعى واحمد وصورتها عندهم انه من تجددت عنده نعمة ظاهرة او رزقه الله مالا او ولدا او وجد
ضالة او اندفعت عنه نقمة او شفى له مريض او قدم له غايب يستحب له ان يسجد لله شكرا مستقبل القبلة يحمد
الله فيها ويسبحه ثم يكبر اخرى فيرفع راسه كما فى سجدة التلاوة • وفايدة الخلاف بينهم فى انتقاض الطهارة
اذا نام فيها وفيما اذا تيمم لها هل يجوز به الصلوة عند ابى ح ينتقض وضوءه بالنوم فيها ولا يجوز عنده ان
يصلى بتيممه لها وعند ابى يوسف ومحمد لا ينتقض وضوءه بالنوم فيها ويجوز ان يصلى بالتيمم لها كما فى سجدة التلاوة
لانها معتبرة عندهما

باب صلاة المسافر

هذا من باب اضافة الشى الى شرطه او الفعل الى فاعله ووجه المناسبة بينه وبين سجدة التلاوة ان التلاوة
سبب للسجود والسفر سبب لقصر الصلاة وانما قدم سجود التلاوة عليه لان سبب السجود التلاوة وهى عبادة
وسبب قصر الصلاة السفر وليس هو بعبادة بل هو مباح والعبادة مقدمة على المباحات **قال** رحمه
الله السفر الذى تتغير به الاحكام اى الاحكام الواجبة عليه وتغييرها قصر الصلاة واباحة الفطر وامتداد
مدة المسح الى ثلاثة ايام **قوله** وسقوط الجمعة والعيدين والاضحية وحرمة خروج المراة بغير محرم
قوله ان يقصد الانسان موضعا بينه وبين مصره ثلاثة ايام فصاعدا • القصد هو الارادة لما عزم عليه
وانما شرط القصد فقال ان يقصد ولم يقل ان يسير لانه لو طاف جميع الدنيا ولم يقصد مكانا بعينه
بينه وبين مصره ثلاثة ايام لا يصير مسافرا وكذا القصد بنفسه من غير سير لا عبرة به وانما الاعتبار

[Margin note:] والتكبير للتحريمة قلت ليس معنى التحريمة بل هى تشبيه بسجدة الصلاة والتكبير

باجتماعهما فلا معتبر بالقصد المجرد عن السير ولا بالسير المجرد عن القصد بل المعتبر اجتماعهما **قوله** مسيرة ثلاثة
ايام يعني نهارا دون لياليها لان الليل للاستراحة ويعني ثلاثة ايام اقصر ايام السنة وذلك اذا حلت الشمس
البلدة وهل يشترط سفر كل يوم الى الليل الصحيح انه لا يشترط حتى لو بكر في اليوم الاول ومشى الى الزوال
وبلغ المرحلة ونزل للاستراحة وبات فيها ثم بكر في اليوم الثاني كذلك الى الزوال ثم اليوم الثالث
كذلك يصير مسافرا كذا في الفتاوى لانه لا بد له من النزول لاستراحة نفسه ودابته لانه لا يطيق
السفر من الفجر الى الفجر وكذلك الدابة لا تطيق ذلك فالحقت مدة الاستراحة بمدة السفر للضرورة
والفقه في تقدير المدة بثلاثة ايام ان الرخصة شرعت لازالة مشقة الوحدة وكمال المشقة وهو الارتحال
من غير الاهل والنزول في غيرهم وذلك في اليوم الثاني لان في اليوم الاول الارتحال من الاهل والنزول
في غيرهم وفي اليوم الثالث الارتحال من غيرهم والنزول فيهم وهذا انما يتصور اذا كان له اهل في الموضع الذي
قصده **قوله** بسير الابل ومشي الاقدام يعني القافلة دون البريد **قوله** ولا معتبر في ذلك بالسير في
الماء اي لا يعتبر السير في البر بالسير في البحر ولا السير في البحر بالسير في البر وانما يعتبر في كل موضع منهما ما يليق
بحاله حتى لو كان لموضع له طريقان احدهما في الماء وهي تقطع في ثلاثة ايام اذا كانت الرياح مستوية والثاني
في البر وهو يقطع في يومين فانه اذا ذهب في طريق الماء يقصر وفي البر لا يقصر ولو كان اذا سار في البر وصل
في ثلاثة ايام واذا سار في البحر وصل في يومين قصر في البر ولا يقصر في البحر والمعتبر في البحر ثلاثة ايام في ريح مستوية
غير غالبة ولا ساكنة كما في الجبل يعتبر فيه ثلاثة ايام وان كان في السهل يقطع في اقل منها ولو كانت المسافة ثلاثا
بالسير المعتاد فسار اليها على الفرس او البريد جريا حثيثا فوصل في يومين او اقل قصر ولو اتى مصرا له طريقان
احدهما تقطع في ثلاثة ايام واخرى في يومين ان اختار الابعد قصر وان اختار الاقرب لا يقصر **قوله** وفرض
المسافر عندنا في كل صلاة رباعية ركعتان قيد بالرباعية احترازا عن الفجر والمغرب فانه لا قصر فيهما وقيد بالفرض
احترازا عن السنن فانها لا تقصر **قوله** لا يجوز الزيادة عليهما انما قال هكذا ولم يكتف بقوله وفرض المسافر
ركعتان ليعلم انه اذا زاد صار عاصيا عندنا **قوله** فان صلى اربعا وقعد في الثانية مقدار التشهد اجزأته
ركعتان عن فرضه وكانت الاخريان له نافلة ويصير مسيئا بتاخير السلام وهذا اذا احرم بركعتين اما اذا نوى
اربعا فانه ينبني على الخلاف فيما اذا احرم بالظهر ست ركعات ينوي الظهر وركعتين تطوعا فقال ابو يوسف
يجزيه عن الفرض خاصة ويبطل التطوع وقال محمد لا تجزيه الصلاة ولا يكون داخلا فيهما لا فرضا ولا تطوعا لان
افتتاح كل واحدة من الصلاتين يوجب الخروج من الاخرى فكذا هنا عند محمد يفسد ولا يكون فرضا ولا نفلا وقال
بعضهم تنقلب كلها نفلا **قوله** وان لم يقعد في الثانية قدر التشهد بطلت صلوته لاختلاط النافلة بها قبل

اكمال

اكمال اركانها كما في الفجر ولو انه لما ترك القعدة هنا وقام الى الثالثة فنوى الاقامة واتمها اربعا فانه تجوز صلاته
ويتحول فرضه اربعا **قوله** ومن خرج مسافرا صلى ركعتين اذا فارق بيوت المصر يعني من الجانب الذي خرج منه
لا من جوانب البلد حتى لو كان خلف الابنية التي في الطريق الذي خرج منه قصر وان كان بحذائه ابنية لو خرج من جانب
اخر من المصر **قوله** ولا يزال على حكم السفر حتى ينوي الاقامة في بلد يصلح للاقامة خمسة عشر يوما فصاعدا
فيلزمه الاتمام وان نوى اقامة اقل من ذلك لم يتم لان الاقامة اصل كالطهر والسفر عارض كالحيض وقد ثبت
ان اقل الطهر خمسة عشر يوما فكذا الاقامة وانما اعتبرناه بذلك لانهما مدتان موجبتان اي مدة الاقامة
توجب الاتمام ومدة الطهر توجب على المراة الصوم والصلاة ○ وقوله حتى ينوي الاقامة اشتراط النية انما
هو في حق من هو اصل بنفسه اما في حق من هو تبع لغيره كالعبد فانه يصير مقيما بنية المولى والمراة بنية الزوج
اذا كانت قد قبضت المهر المعجل وكذا الجندي مع السلطان وهذا اذا علم التبع نية الاصل اما اذا لم يعلم فالاصح انه
لا يصير مقيما كذا في الذخيرة وان نوى المسافر الاقامة في الصلاة اتمها سواء كان منفردا او مقتديا مسبوقا كان
او مدركا وقيد بقوله في بلد اشارة الى انه لا تصح نية الاقامة في المفازة وهو الظاهر من الرواية وعن ابي
يوسف ان الرعاة اذا نزلوا موضعا كثير الكلأ والماء ونووا اقامة خمسة عشر يوما والماء والكلأ يكفيهم لتلك المدة
صاروا مقيمين لكن ظاهر الرواية ان نية الاقامة لا تصح الا في العمران والبيوت المتخذة من الحجر والمدر والخشب لا الخيام
والاخبية والوبر ولو صلى الظهر في منزله ثم سافر قبل خروج الوقت فلما دخل وقت العصر صلى صلاة المسافر
ثم بدا له فترك السفر قبل الغروب وتبين له انه صلاهما بغير وضوء فانه يقضي الظهر ركعتين والعصر اربعا وكذا
لو صلاهما وهو مقيم وسافر قبل الغروب وتبين له فسادهما فانه يصلي الظهر اربعا والعصر ركعتين لان الوجوب
يتعلق باخر الوقت ولو سافر في اخر الوقت يقصر عندنا وان لم يبق من الوقت الا مقدار التحريمة وقال زفر ان بقي
من الوقت قدر ما يصلي ركعتين قصر والا فلا وان اقام في اخر الوقت اذا كان قد صلى في حال السفر جاز والا صلى
اربعا بالاتفاق سواء قل ما بقي من الوقت او كثر وان لم يبق الا قدر التحريمة **قوله** واذا دخل بلدا ولم ينو ان يقيم
فيه خمسة عشر يوما وانما يقول غدا اخرج او بعد غد اخرج حتى بقي على ذلك سنين صلى ركعتين لان ابن عمر
اقام باذربيجان ستة اشهر وكان يقصر وعن انس انه اقام بنيسابور سنتين يقصر **قوله** واذا دخل العسكر
ارض الحرب فنووا الاقامة خمسة عشر يوما لم يتموا الظاهر هذا ولو كانت الشوكة لهم لان حالهم مبطل لعزيمتهم
لانهم بين ان يغلبوا فيقروا وبين ان يغلبوا فيفروا فلم تكن دار اقامتهم كالمفازة العبد اذا كان مع مولاه
او المراة مع زوجها فالعبد مقيم باقامة مولاه والمراة مقيمة باقامة زوجها ومسافران بسفرهما لان اقامتهما
لا تتوقف على اختيارهما والعبد بين المولين في السفر اذا نوى احدهما الاقامة دون الاخر قال في العتاق

لا يصير العبد مقيما لان اقامة احدهما اذا اوجبت اقامته مسافرة الاخر تمنعه فبني على ما كان وقال
بعضهم يصير مقيما لانه وقع التعارض بين الاقامة والسفر فترجح الاقامة احتياطا لامر العبادة واذا نوى المولى
الاقامة ولم يعلم العبد حتى صلى يوما صلاة مسافر ثم اخبره بذلك كان عليه اعادة تلك الصلوة وكذا المراة اذا اخبرها
زوجها بنية الاقامة يلزمها الاعادة وعن ابي يوسف ومحمد اذا ام العبد مولاه في السفر ونوى المولى الاقامة
صحت نيته حتى لو سلم العبد على ركعتين كان عليهما اعادة تلك الصلوة وكذا لو كان العبد مع مولاه في السفر
فباعه من مقيم والعبد في الصلاة ينقلب فرضه اربعا **قوله** واذا دخل المسافر في صلوة المقيم مع بقاء الوقت
اتم الصلاة سواء ادرك اولها او اخرها لانه التزم متابعة الامام بالاقتدا به ثم انه لو افسد صلوته لعود ركعتين
لانها انما صارت اربعا في ضمن الاقتدا فقد فات فيعود الامر الاول **قوله** مع بقاء الوقت احترازا عن ان يكون
بقدر ما يسع التحريمة وكذا اذا اقتدى مسافرون بمسافر فنوى الامام الاقامة لزمه واياهم جميعا الاتمام
قوله وان دخل معه في فائتة لم تجز صلوته خلفه يعني فائتة في حق الامام والماموم وهي رباعية اما اذا كانت
ثلاثية او ثنائية او كانت فائتة في حق الامام مؤداة في حق الماموم كما اذا كان الماموم يرى قول ح في الظهر
والامام يرى قولهما فانه يجوز دخوله معه في الظهر بعد المثل قبل المثلين وقوله لم تجز صلوته خلفه هذا اذا
دخل معه بعد خروج الوقت اما اذا دخل معه في الوقت ثم خرج الوقت وهو في الصلاة لم تفسد لان الاتمام
لزمه بالشروع معه في الوقت فالتحق بغيره من المقيمين كما اذا اقتدى به في العصر فلما فرغ من التحريمة غربت
الشمس فانه يتم اربعا ولو صلى مقيم ركعة من العصر ثم غربت الشمس فجاء مسافر واقتدى به في العصر لم يكنه اخلاف صلوته
قوله واذا صلى المسافر بالمقيمين صلى بهم ركعتين وسلم ثم اتم المقيمون صلاتهم يعني وحدانا ولا يقرون فيما
يقضون لانهم لاحقون والا ان اقتدى المقيم بالمسافر يصح في الوقت وبعد خروجه لان فرضه لا يتغير بخلاف
المسافر اذا اقتدى بالمقيم فانه لا يصح الا مع بقاء الوقت **قوله** ويستحب له اذا سلم ان يقول اتموا صلاتكم فانا
قوم سفر اي مسافرون وسفر جمع مسافر كركب جمع راكب وصحب جمع صاحب وقوله اذا سلم يعني التسليمة هو
الصحيح **قوله** واذا دخل المسافر مصره اتم الصلاة وان لم ينو المقام فيه سواء دخله بنية الاختيار او
دخله لقضاء حاجة لان مصره متعين للاقامة فلا يحتاج الى نية **قوله** ومن كان له وطن فانتقل عنه
واستوطن غيره ثم سافر فدخل وطنه الاول لم يتم الصلاة لانه لم يبق وطنا له واذا استحدث وطنا اهليا واهله
الاولون باقون في الوطن الاول فكل واحد منهما وطن اهلي له واعلم ان الاوطان ثلثة وطن اهلي ووطن اقامة
ووطن سكنى فالاهلي ما كان مستاهلا فيه لا يبطل الا بمثله ووطن الاقامة ما نوى ان يقيم فيه خمسة عشر يوما
فصاعدا ... بالاهلي وبمثله وبانشا سفر ثلثة ايام ووطن السكنى ما نوى ان يقيم فيه اقل من خمسة عشر يوما وهو

(في الهامش: في الظهر نخ — مستاهله نخ — متاع اهله نخ اخرى)

اضعف

اضعف الاوطان يبطل بالكل ومن شرط وطن الاقامة تقدم سفر عليه فيه روايتان احدهما لا يكون الا
بعد سفر ثلثة ايام والثاني يكون وطنا وان لم يتقدمه سفر ولم يكن بينه وبين اهله ثلاثة ايام ومن حكم
وطن الاقامة انه ينتقض بالاهلي لانه فوقه وبوطن الاقامة لانه مثله وبانشا السفر لانه ضده ولا
ينتقض بوطن السكنى لانه دونه بيانه ان هذا زبيدي خرج الى المهجم فاستوطنها ونقل اهله اليها ثم سافر منها
الى عدن فمر بزبيد فانه يصلي بها ركعتين لانه وطنه الاول وقد بطل باستحداث هذا الثاني فان كان استحدث
بالمهجم اهلا واهله الاولون باقون بزبيد فسافر من المهجم الى عدن فمر بزبيد صلى بها اربعا لان كلاهما وطن له فان
كان وطنه ابتدا بزبيد فخرج منها الى مكة فنوى المقام بالمهجم خمسة عشر يوما فصاعدا فانه يتم ما دام بها فان
خرج منها الى مكة ثم عاد الى المهجم صلى بها ركعتين حتى ياتي الى زبيد لانه قد بطل بانشا السفر الى مكة فسقط حكمه
وكذا اذا خرج من المهجم الى حرض فنوى المقام بها خمسة عشر يوما فصاعدا ثم رجع الى زبيد صلى بالمهجم ركعتين
لانه قد بطل بوطن اقامة مثله فان كان قد خرج من المهجم بعد اقامته بها الى موزع ثم رجع الى المهجم صلى فيها
اربعا لان وطنه بها لا يبطل لانه لم يوجد منه انشا سفر صحيح فصار كانه خرج الى المصلى **قوله** واذا نوى المسافر
ان يقيم بمكة ومنى خمسة عشر يوما لم يتم الصلاة لان اعتبار النية في موضعين يقتضي اعتبارها في مواضع وهو ممتنع
الا اذا نوى ان يقيم بالليل في احدهما فانه يصير مقيما بدخوله فيه لان اقامة الانسان تضاف الى موضع
مبيته ولان نية الاقامة ما كانت في موضع واحد لانها ضد السفر والانتقال من موضع الى موضع يكون ضربا في
الارض ولا يكون اقامة **قوله** ومن فاتته صلوة في السفر قضاها في الحضر ركعتين ومن فاتته في الحضر في حال الاقامة
قضاها في السفر اربعا لان القضا بحسب الادا وقيد بقوله في حال الاقامة لانه قد يكون في الحضر وهو مسافر كمن
صلى الظهر ثم سافر في الوقت ثم دخل وقت العصر وهو مسافر فصلى العصر ركعتين ثم رجع الى وطنه ثم غربت
الشمس ثم تبين انه صلاها على غير وضوء فانه يقضي الظهر ركعتين والعصر اربعا **قوله** والعاصي والمطيع في
سفرهما في الرخصة سواء وقال الشافعي سفر المعصية لا يفيد الرخصة كمن سافر بنية قطع الطريق او البغي او
حجت المراة بغير محرم او ابق العبد وعندنا يترخص هؤلاء برخصة المسافر من القصر والفطر وجواز الصلاة
المكتوبة على الراحلة اذا خافوا واستكمال مدة المسح لاطلاق النصوص وهو قوله تعالى فمن كان منكم مريضا
او على سفر فعدة من ايام اخر علق رخصة الافطار بنفس السفر وكذا قوله عليه السلام فقصر الصلاة فرض
المسافر ركعتان من غير فصل وقوله عليه السلام يمسح المقيم يوما وليلة والمسافر ثلاثة ايام ولياليها
كل هذا من غير قيد وكذا من غصب خفا ولبسه ترخص بالمسح وكذا تجوز الصلاة في الارض المغصوبة ولم يذكر
الشيخ حكم السنن وقال في الفتاوى لا قصر فيها وهل الافضل فعلها او تركها فالجواب ان كانت الغافلة

نازلة فالفعل افضل وان كانت سائرة فالترك افضل لئلا يفضي بنفسه وبرفقته

باب صلاة الجمعة

مناسبتها للسفر من حيث ان كل واحد منهما منصف للصلاة بواسطة فالاول بواسطة السفر وهذا
بواسطة الخطبة الا ان الاول شامل في كل ذوات الاربع وهذا في الظهر خاصة والخاص بعد العام والجمعة
مشتقة من الاجتماع وهي فريضة محكمة لا يسع تركها ويكفر جاحدها **قال** رحمه الله لا تصح الجمعة الا في
مصر جامع لقوله عليه السلام لا جمعة ولا تشريق ولا فطر ولا اضحى الا في مصر جامع **قوله** او في مصلى المصر لان له
حكم المصر وليس الحكم مقصورا على المصلى بل يجوز في جميع افنية المصر وقدروه بمنتهى حد الصوت والاذان ثم
شرائط لزوم الجمعة اثنا عشر سبعة في نفس المصلي وهي الحرية والذكورية والبلوغ والاقامة والصحة وسلامة
الرجلين وسلامة العينين وخمسة في غير المصلي المصر والسلطان والجماعة والخطبة والوقت واختلفوا في
صفة المصر قال بعضهم هو كل بلد فيها اسواق ووال ينصف المظلوم من الظالم وعالم يرجع اليه في الحوادث
وقال بعضهم هو ان يوجد فيه حوائج الدين وعامة حوائج الدنيا فحوائج الدين القاضي والمفتي وحوائج الدنيا
ان يعيش فيها كل صانع بصناعته من السنة الى السنة وقال بعضهم وهو في الهداية هو كل موضع له امير وقاضي
ينفذ الاحكام ويقيم الحدود وعن ابي يوسف اذا اجتمعوا في اكبر مساجدهم لم يسعهم ومن كان خارج المصر
لا يجب عليه دخول المصر للجمعة لانفصاله عن المصر الا ترى انه لو خرج مسافرا وبلغ ذلك المكان قصر لانقطاع
حكم المصر وقال الشافعي يجب عليه اذا سمع النداء والقروي اذا دخل المصر يوم الجمعة ان نوى المكث يومه
ذلك لزمته الجمعة وان نوى ان يخرج قبل دخول الوقت او بعده فلا جمعة عليه كذا في الوجيز ولا باس ان
يجمع الناس في المصر في موضعين ولا يجوز في اكثر من ذلك وعن ابي يوسف لا يجوز في موضعين الا ان يكون
بين الجامعين نهر عظيم وان لم يكن فالجمعة لمن سبق وعلى الآخرين اعادة الظهر وان صلوا معا ولا يدروا
من سبق لا يجوز صلاتهم جميعا وعند محمد تجوز في موضعين وثلاثة وعن ابي ح لا يجوز الا في موضع واحد
ولا يكره الخروج من المصر للسفر يوم الجمعة قبل الزوال وبعده وقال مالك يكره اذا زالت الشمس **قوله** ولا
تجوز في القرى قلت فقد عرف هذا بقوله لا تجوز الا في مصر جامع فما الحاجة الى ذكره قيل هذا تاكيد وقد
جاء التوكيد في القرآن قال الله تعالى واقيموا الوزن بالقسط ثم قال ولا تخسروا الميزان وقد علم هذا بقوله واقيموا الوزن
بالقسط **قوله** ولا يجوز اقامتها الا بالسلطان لانها تقام بجمع عظيم وقد تقع المنازعة في التقدم والتقديم
وغير ذلك اي في التقدم بين الامامين والتقديم بين الجماعة وغير ذلك اي في الموضع الذي يصلى فيه والاداء
في اول الوقت واخره وفي نصب الخطيب ولانه قد يسبق بعض الناس الى الجامع فيقيمونها لغرض لهم وتفوت على غيرهم

الخروج للسفر خ

فجعل

فجعل امرها الى السلطان لانه اقرب الى تسكين الفتنة والتسوية بينهم **قوله** او من امره السلطان يعني الامير او
القاضي **قوله** ومن شرائطها الوقت وتصح في وقت الظهر ولا تصح بعده حتى لو خرج الوقت وهو فيها استقبل
الظهر ولا يبني الظهر على الجمعة لانهما مختلفان وعند مالك يبني لنا انهما صلاتان يجهر في احدهما بالقراءة ولا يجهر
في الاخرى فلا يجوز بناء احدهما على الاخرى كالفجر والظهر **قوله** ومن شرائطها الخطبة قبل الصلاة ثم للخطبة شرطان
احدهما ان تكون بعد الزوال والثاني بحضرة الرجال ولو خطب بعد الصلاة او قبل الزوال لا تجوز الجمعة **قوله** ويخطب
خطبتين يفصل بينهما بقعدة ومقدارهما مقدار سورة من طوال المفصل ومقدار ما يقرأ فيها من القرآن ثلاث
آيات قصار او آية طويلة وقراءة القرآن في الخطبة سنة عندنا وقال الشافعي واجبة ومقدار الجلوس بينهما عند الطحاوي
مقدار ما يمكن موضع جلوسه من المنبر وظاهر الرواية مقدار ثلاث آيات كذا في الفتاوى وقال في النهاية هذه القعدة
عندنا للاستراحة وليست بشرط وعند الشافعي شرط حتى لا يكتفى عنده بالخطبة الواحدة واطلق في التجندي
السنة في الخطبة ان يحمد الله ويثني عليه ويصلي على النبي صلى الله عليه وسلم ويعظ الناس ويقرأ القرآن ويدعو للمؤمنين
والمؤمنات ويكون الجهر في الخطبة الثانية دون الاولى **قوله** ويخطب قائما على طهارة لان القيام فيها متوارث
وروي ان ابن مسعود رضي الله عنه سئل عن ذلك فقال للسائل الست تتلو قوله تعالى وتركوك قائما **قوله** فان
اقتصر على ذكر الله تعالى جاز عند ابي ح لقوله تعالى فاسعوا الى ذكر الله ولم يفصل وهذا اذا كان على قصد الخطبة اما
اذا عطس فحمد الله تعالى او سبح او هلل متعجبا من شيء فانه لا ينوب عن الخطبة اجماعا **قوله** وقال ابو يوسف ومحمد لا بد من ذكر
طويل يسمى خطبة وادناه من قوله التحيات لله الى قوله عبده ورسوله لان الخطبة هي الواجبة والتسبيح لا يسمى خطبة **قوله**
وان خطب قاعدا او على غير طهارة جاز لحصول المقصود وهو الذكر والوعظ الا انه يكره لما فيه من الفصل بينها
وبين الصلاة وعند ابي يوسف لا تجوز الخطبة بدون الطهارة لانها في منزلة الصلاة حتى لا تجوز قبل الوقت
قلنا ليست كالصلاة لانها تؤدى مستدبر القبلة ولا يفسدها الكلام وكذا لو خطب مضطجعا اجزاه
لحصول المقصود ولو خطب صبي يعقل قال بعضهم لا يجوز لان لها شبها بالصلاة وقال بعضهم تجوز لانها ذكر
وليست بصلاة ولو ان الخطيب لما فرغ من الخطبة سبقه الحدث فذهب الى بيته وتوضأ وجاء فصلى بهم جاز ولو
تغدى في بيته وجاء لم يجز ان يصلي بهم ما لم يعد الخطبة ولو سبقه الحدث بعد الشروع في الخطبة او لم يشهدها
جاز ولو ان الخطيب سبقه الحدث قبل الشروع في الصلاة فامر رجلا يصلي بهم ان كان المأمور شهد الخطبة
جاز والا فلا بخلاف الاول والفرق انه في الاول لما انعقدت الصلاة فلا يحتاج الى الخطبة في حق البقاء
وهنا لم تنعقد فصار كالامام نفسه يصلي بغير خطبة **قوله** ومن شرائطها الجماعة وهي شرط الانعقاد
المستدام عندهما وعند ابي ح شرط الانعقاد الموكد وذلك بالركعة وعنده فرض الدوام وفائدتهما اذا انفرد

والمؤمنات خ

عنه بعد الشروع قبل التقييد بالسجدة عندهما يتمها جمعة وعند ابي ح يستقبل الظهر ولو نفروا
بعد السجود اتمها جمعة خلافا لزفر • ولو كبر الامام وتغافل القوم ولم يكبروا حتى فرغ من الثنا واخذ في القراءة
مقدار اية قصيرة ثم كبروا افسدت الجمعة للامام والقوم جميعا اما لو كبروا قبل ان ياخذ في القراءة يجوز
الجمعة وقال ابو يوسف ان كبروا قبل ان يقرا ثلاث ايات قصار او اية طويلة صحت الجمعة والا فلا وقال محمد ان
شرعوا قبل ان يرفع راسه من الركوع صحت جمعتهم والا فلا • ولو خطب ونفر عنه الناس ولم يبق معه الا النساء والصبيان
لم يصل بهم الجمعة لانهم ليسوا من اهلها اي لا يجوز ان يكونوا ائمة فيها بحال وان بقي معه عبيد او مسافرون
او مرضى صلى بهم الجمعة • ولو فرغ من الخطبة فذهبوا كلهم وجاء اخرون لم يشهدوا الخطبة فصلى بهم الجمعة اجزاه
قوله واقلهم عند ابي ح ومحمد ثلاثة سوى الامام والشرط فيهم ان يكونوا صالحين للامامة اما اذا كانوا
لا يصلحون لها كالنساء والصبيان لا تنعقد الجمعة **قوله** وقال ابو يوسف اثنان سوى الامام لان المثنى حكم الجماعة حتى ان
الامام يتقدم عليهما ولهما قوله تعالى اذا نودي للصلاة من يوم الجمعة فاسعوا الى ذكر الله فهذا يقتضي
مناديا وهو المؤذن وذاكرا وهو الامام وقوله اسعوا خطاب بجمع واقل الجمع ثلاثة **قوله** ويجهر الامام
بالقراءة في الركعتين لان النبي عليه السلام جهر فيهما **قوله** وليس فيهما قراءة سورة بعينها وقال الشافعي يجب
ان يقرأ في الاولى سورة الجمعة وفي الثانية سورة المنافقين **قوله** ولا تجب الجمعة على مسافر لانه يلحقه
المشقة باداءها لانه ينقطع بانتظار الامام عن سفره فسقطت عنه كالصوم **قوله** ولا امراة لانها منهية
عن الخروج ومشغولة بخدمة الزوج **قوله** ولا مريض لعجزه عن ذلك واما الممرض فالاصح انه ان بقي المريض
ضايعا بخروجه لم يجب عليه **قوله** ولا عبد لانه مشغول بخدمة المولى فان اذن له مولاه وجبت عليه وقال
بعضهم يتخير وهل يجب على المكاتب قال بعضهم نعم وقال بعضهم لا والاصح الوجوب وكذا معتق البعض في حال سعايته
كالمكاتب واما الماذون فلا يجب عليه كذا في العتابي **قوله** ولا على اعمى وان وجد قايدا عند ابي ح وعندهما
اذا وجد قايدا وجبت عليه لانه قادر على المشي واما المقعد ولابي ح انه يشق عليه السعي فاشبه الزمن
وكذا الاجير لا يذهب الى الجمعة والجماعة الا باذن المستاجر وقال ابو علي الدقاق ليس له منعه لكن يسقط من
الاجرة بقسطه وكذا لا تجب على المختفي من الامير الظالم وتسقط ايضا بعذر المطر والوحل **قوله** فان
حضروا وصلوا مع الناس اجزاهم عن فرض الوقت لانهم تحملوه فصاروا كالمسافر اذا صام **قوله** ويجوز
للمسافر والعبد والمريض ان يؤموا في الجمعة وقال زفر لا يجوز لانه لا فرض عليهم فاشبهوا الصبي والمراة ولنا
ان الخطاب يتناولهم الا انهم عذروا دفعا للحرج فلو لم يسقط عنهم فرض الوقت باداءهم الجمعة كان فيه
فساد الوضع لان الاسقاط عنهم لدفع الحرج والقول بعدم الجواز يؤدي الى الحرج واما الصبي لا يقع فعله

مولاه

فرضا

فرضا فيكون فيه بناء الفرض على النفل فلذلك لا يجوز • واما المراة فلا تصلح لامامة الرجال واذا ثبت
انعقاد الجمعة بائتمامهم اعتد بهم في عدد المؤتمين كالحر المقيم وقال الشافعي يجوز ان يكونوا ائمة ولا يعتد
بهم في العدد **قوله** ومن صلى الظهر في منزله يوم الجمعة قبل صلاة الامام ولا عذر به كره له ذلك وجازت
صلاته وقال زفر لا تجزيه الظهر الا بعد فراغ الامام من الجمعة لان من اصله ان الجمعة هي الفريضة
اصلا والظهر كالبدل ولا يصار الى البدل مع القدرة على الاصل ولنا ان اصل الفرض هو الظهر في حق
الكافة وهذا هو الظاهر من الدليل قال عليه السلام اول وقت الظهر حين تزول الشمس ولم يفصل
بين هذا اليوم وغيره الا انه مامور باسقاطه باداء الجمعة لان مبنى التكليف على التمكن وهو متمكن من
اداء الظهر بنفسه دون الجمعة لتوقفها على شرايط لا تتم به وحده وعلى التمكن يدور التكليف ولانه اذا
فات الوقت قضى الظهر دون الجمعة • واذا ثبت عندنا ان اصل الفرض هو الظهر وقد اداه في وقته اجزاه
وحاصله ان فرض الوقت عند ابي ح وابي يوسف الظهر وقد امر باسقاطه بالجمعة وقال محمد لا ادري ما اصل الفرض
الوقت في هذا اليوم ولكن يسقط عنه الفرض باداء الظهر او الجمعة يعني ان اصل الفرض احدهما لا بعينه
ويتعين بفعله • وفايدته اذا احرم للجمعة بنية فرض الوقت لا يجوز عندنا لان فرض الوقت هو الظهر عندنا
ولا تتادى الجمعة بنية الظهر وعنده يجوز لان فرض الوقت الجمعة عنده وقد نواها **قوله** قبل صلاة
الامام قيد بذلك احترازا عن قول زفر فان عنده لا تجزيه الظهر الا بعد فراغ الامام من صلاة الجمعة
كذا في النهاية **قوله** ولا عذر به من الاعذار التي ذكرناها فصلى الظهر ثم شهد الجمعة كانت الجمعة فرضه
عندنا وانقلب ظهره نفلا لانه اذا شهدها فهو والصحيح سواء وقال زفر فرضه الظهر ولم ينفسخ لان
الجمعة غير واجبة عليه فوقعت الظهر موقع الفرض من غير مراعاة • وفايدته اذا صلى المعذور او العبد
الظهر في منزله ثم دخل في الجمعة مع الامام فقبل ان يتم الامام الجمعة خرج وقت الظهر فعندنا
يلزمه اعادة الظهر لان ظهره الاول انقلب نفلا وعنده لا تلزمه الاعادة لان هذا اليوم في
حقه كساير الايام وفي سايرها لو صلى الظهر في بيته ثم صلاها مع الجماعة كان فرضه ما اداه في
بيته كذا هذا لكنا نقول الجمعة اقوى من الظهر لانه يشترط لها ما لا يشترط للظهر ولا يظهر الضعيف
بمقابلة القوي **قوله** فان بدا له ان يحضر الجمعة فتوجه اليها بطلت صلاة الظهر عند ابي ح بالسعي
فان صلى الجمعة اجزاته وان لم يصلها اعاد الظهر والعبد والمريض والمسافر وغيرهم سواء في
الانتقاض بالسعي كذا في المصفى هذا اذا سعى اليها والامام في الصلاة او قبل ان يصلي اما اذا
سعى اليها وقد صلاها الامام لا يبطل ظهره وفي النهاية اذا سعى اليها قبل ان يصليها الامام الا انه

من غير اعادة

لا يرجو ادراكها لبعد المسافة لم يبطل ظهره عند العراقيين ويبطل عند البلخيين وهو الصحيح ولو توجه
اليها قبل ان يصليها الامام ثم ان الامام لم يصليها لعذر او لغيره اختلفوا في بطلان ظهره والصحيح انه
لا يبطل كذا في النهاية ولو كان خروجه وفراغ الامام معا لم يبطل ظهره ولو كان قد صلى الظهر بجماعة وتوجه
اليها بطلت الظهر في حقه ولم تبطل في حقهم **قوله** وقال ابو يوسف ومحمد لا تبطل حتى يدخل مع الامام
فيه اشارة الى ان الاتمام ليس بشرط لارتفاض الظهر عندهما وذكر شيخ الاسلام ان على قولهما لا يرتفض
ظهره ما لم يؤد الجمعة كلها وهذا خلاف ما في القدوري والهداية حيث قالا لا يبطل حتى يدخل مع الامام ولم
يتولا حتى يكملها مع الامام قال في الفتاوى لو سافر اذا سعى يوم الجمعة الى المصر يريد اقامة الجمعة واقامة
حوائجه ومعظم مقصوده اقامة الجمعة ينال ثواب السعي اليها وان كان معظم قصده اقامة حوائجه لا ينال
ثواب السعي الى الجمعة **قوله** ويكره ان يصلي المعذورون الظهر في جماعة يوم الجمعة لما فيه من الاخلال
بالجمعة لانه قد يقتدي بهم غيرهم **قوله** وكذا اهل السجن قال التمرتاشي مريض صلى الظهر في منزله
يوم الجمعة باذان واقامة قال محمد هو حسن وكذا جماعة المرضى بخلاف اهل السجن فانهم لا يباح لهم ذلك لان
المرضى عاجزون بخلاف المسجونين لانهم اذا كانوا ظلمة قدروا على ارضاء الخصوم وان كانوا مظلومين امكنهم
الاستغاثة وكان عليهم حضور الجمعة **قوله** ومن ادرك الامام يوم الجمعة صلى معه ما ادركه وبنى عليها
الجمعة يعني اذا ادركه قبل ان يركع او في الركوع **قوله** وان ادركه في التشهد او في سجود السهو بنى
عليها الظهر لانه ينوي الجمعة اجماعا **قوله** واذا خرج الامام يوم الجمعة يعني من المقصورة وظهر
عليهم فان لم يكن هناك مقصورة يخرج منها فهو بترك القراءة والذكر الا اذا قام الى الخطبة **قوله** ترك
الناس الصلوة والكلام حتى يفرغ من خطبته وكذا القراءة وهذا عند ابي حنيفة وقالا لا بأس بالكلام قبل
ان يخطب واذا نزل قبل ان يكبر للاحرام [illegible]
الكالين بخلاف الصلاة لانها قد تمتد ولابي حنيفة ان الكلام قد يمتد طبعا فاشبه الصلاة والمراد مطلق الكلام
سواء كان كلام الناس او التسبيح او تشميت العاطس او رد السلام وفي العيني المراد به اجابة المؤذن
اما غيره من الكلام فيكره اجماعا لقوله عليه السلام اذا قلت لصاحبك والامام يخطب انصت فقد لغوت
وروي عن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما انه سمع رجلا يقول لصاحبه والامام يخطب متى تخرج القافلة فقال له
صاحبه انصت فلما فرغ قال للذي قال انصت اما انت فلا صلوة لك واما صاحبك فحمار وقيل الخلاف في كلام يتعلق
بالآخرة اما المتعلق بامور الدنيا فمكروه اجماعا وهذا كله قبل الخطبة وبعدها اما فيها فلا يجوز شيء من الكلام والقراءة
والذكر اصلا لانه يمنع من الاستماع والمراد من الصلاة التطوع اما قضاء الفائتة فيجوز وقت الخطبة من غير كراهة

ولا

ولا يأكل ولا يشرب والامام يخطب وكذا اذا ذكر الخطيب النبي عليه السلام استمعوا وصلوا عليه في انفسهم
ولم ينطقوا به لانها تدرك في غير هذا الحال والسماع يفوت فان رأى رجلا عند بئر يخاف وقوعه
فيها او رأى عقربا يدب الى انسان جاز له ان يحذره لان ذلك يجب لحق الآدمي وهو محتاج والانصات
لحق الله تعالى ومبناه على المسامحة لان الله تعالى غني عنه ولو كان المصلي بعيدا لا يسمع الخطبة فقد قيل الافضل
له قراءة القرآن سرا وقيل ينظر في الفقه وقيل الافضل الانصات وهو اختيار محمد بن سلمة ثم عند ابي حنيفة
خروج الامام يقطع الصلاة والكلام وعندهما خروجه يقطع الصلاة وكلامه يقطع الكلام وفائدته
فيما اذا نزل من الخطبة يجوز الكلام عندهما الى ان يكبر وعنده لا يجوز لوجود الخروج واذا صعد الامام
المنبر هل يسلم قال ابو حنيفة خروجه يقطع الكلام وهذا يدل على انه لا يسلم ويروى انه لا بأس به لانه استدبرهم
في صعوده **قوله** واذا اذن المؤذنون يوم الجمعة الاذان الاول ترك الناس البيع والشرا وتوجهوا الى الجمعة
قدم ذكر البيع على ذكر الشرا لان الايجاب مقدم على القبول والمراد من البيع والشرا ما يشغلهم عن السعي
انه اذا اشتغل بعمل آخر سواه يكره ايضا ولا يكره البيع والشرا في حالة السعي اذا لم يشغله **قوله** وتوجهوا
الى الجمعة ويستحب ان يقول عند التوجه اللهم اجعلني من اوجه من توجه اليك واقرب من تقرب اليك وانجح
من دعاك وطلب اليك وينبغي لمن اراد ان يتوجه الى الجمعة ان يغتسل ويمس طيبا ان كان عنده ويلبس احسن
ثيابه لانه يوم اجتماع فربما يتأذى بعضهم بروائح بعض فيستحب التنظيف والتطييب **قوله** فاذا فرغ من خطبته
اقاموا الصلاة لانه يتوجه عليهم فعل الصلاة ويتطوع بعد الجمعة باربع ركعات وقبلها باربع ركعات لا يسلم الا
في آخرهن وعن ابي يوسف بعدها ست يصلي اربعا ثم ركعتين وقبلها ركعتين ثم اربعا ويقول في الاربع التي قبل الجمعة اللهم
الجمعة وكذا الاربع التي بعدها ايضا كما يقول في الفرض اصلي فرض الجمعة ولا يقول فرض الظهر لان السنن تابعة للفرائض

باب صلاة العيدين

مناسبته للجمعة ظاهرة وهما انهما يؤديان بجمع عظيم ويجهر فيهما بالقراءة ويشترط لاحديهما ما يشترط للاخرى
سوى الخطبة ويجب على من يجب عليه الجمعة وقدمت الجمعة للفرضية وكثرة وقوعها ومن لا يجب عليه الجمعة
لا يجب عليه صلوة العيد الا المملوك فانما يجب عليه اذا اذن له مولاه ولا يجب عليه الجمعة فان الجمعة لها بدل
وهو الظهر والظهر يقوم مقامها في حقه وليس كذلك العيد فانه لا بدل له وينبغي لهن ان لا يجب عليه
العيد كما لا يجب عليه الجمعة لان منافعه لا تصير مملوكة له بالاذن فحال العبد بعد الاذن كحاله قبله الا ترى انه
لو حج باذن المولى لا تسقط عنه حجة الاسلام لهذا المعنى وسمي العيد عيدا لان الله تعالى فيه عوائد الاحسان
الى العباد وقيل لان السرور يعود بعوده وقيل لان الناس يعودون فيه الى الاكل مرارا او ترك صلوة العيد

ضلالة وبدعة واختلفوا فيها فقيل سنة مؤكدة وقيل انها واجبة وهو الصحيح لقوله تعالى ولتكبروا الله
على ما هداكم قيل المراد به صلوة عيد الفطر فقد امر والامر للوجوب وقوله تعالى فصل لربك وانحر يعني صلوة عيد
النحر كذا في النهاية وفي المبسوط الاظهر انها سنة مؤكدة **قال** رحمه الله ويستحب يوم الفطر ان يطعم
الانسان قبل الخروج الى المصلى ويغتسل ويتطيب قال في القنية المستحبات اثنى عشر ثلاثة منها في المتن
وتسع اخرى وهي السواك واخراج صدقة الفطر ويلبس احسن ثيابها المباحة ويتختم والتبكير وهو سرعة
الانتباه والابكار وهو المسارعة الى المصلى وصلوة الفجر في مسجد حيه والخروج الى المصلى ماشيا والرجوع
في طريق اخرى لان مكان القربة يشهد لصاحبها وفي هذا تكثير الشهود وتكثير الثواب **قوله** ويتوجه
الى المصلى المستحب ان يتوجه ماشيا لان النبي عليه السلام ما ركب في عيد ولا جنازة ولا بأس ان يركب في
الرجوع لانه غير قاصد الى قربة **قوله** ولا يكبر في طريق المصلى عند ابي ح يعني جهرا اما سرا فمستحب وهذا
في عيد الفطر لان الاصل في الثنا الاخفا قال الله تعالى واذكر ربك في نفسك تضرعا وخيفة ودون الجهر وقال
عليه السلام خير الذكر الخفي **قوله** ويكبر في طريق المصلى عندهما يعني جهرا ويقطع التكبير اذا انتهى الى المصلى
في رواية وفي رواية حتى يفتتح الصلاة **قوله** ولا يتنفل في المصلى قبل العيد والمعنى انه ليس بمسنون لا انه
يكره واشار الشيخ الى انه لا بأس به في البيت لانه قيد بالمصلى وروى ان عليا رضي الله عنه رأى قوما يصلون
قبلها في الجبانة فقال لانا صلينا مع النبي صلى الله عليه وسلم هذه الصلاة فلم يتنفل قبلها فقال له واحد منهم انا
اعلم ان الله تعالى لا يعذبني على الصلوة فقال علي وانا اعلم ان الله لا يثيبك على مخالفة الرسول صلى الله عليه وسلم
وفي الكرخي روي ان عليا رضي الله عنه خرج الى المصلى فرأى قوما يصلون فقال ما هذه الصلاة التي لم نكن
نعرفها على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم فقيل له الا تنهاهم فقال اني اكره ان اكون الذي ينهى عبدا اذا
صلى ولكنا نخبرهم بما رأينا من رسول الله صلى الله عليه وسلم كان لا يصلي قبلها ولا بعدها ولان صلاة العيد
لم يجعل لها اذان ولا اقامة فان بدأ بالنافلة جاز ان يدخل مع الامام في العيد واما ان يقطع النافلة
او يدرك بعض صلوة العيد وهذا لا يجوز **قوله** فاذا حلت الصلوة بارتفاع الشمس دخل وقتها الى الزوال
اي حل وقتها من الحلول وفي النهاية من الحل لان الصلاة قبل ارتفاع الشمس كانت حراما **قوله** الى [illegible]
اي قبل نصف النهار وكان عليه السلام يصلي العيد والشمس قدر رمح او رمحين وخروج الوقت في اثنا الصلاة
يفسدها كالجمعة **قوله** ويصلي الامام بالناس ركعتين يكبر في الاولى تكبيرة الاحرام اغاخصها بالذكر مع
انه معلوم انه لا بد منها لان مراعاة لفظ التكبير في العيد واجب حتى لو قال الله اجل او اعظم ساهيا وجب عليه
سجود السهو **قوله** وثلاثا بعدها والمستحب ان يقف بين كل تكبيرتين مقدار ثلاث تسبيحات

ويأتي

٦٠

ويأتي بالاستفتاح عقيب تكبيرة الاحرام قبل التكبيرات وكذا التعوذ عند ابي يوسف وعند محمد يتعوذ بعد
التكبيرات قبل القراءة وقال مالك والشافعي يكبر في الاولى سبعا وفي الثانية خمسا يعني سبعا ما خلا
تكبيرة الاحرام وفي الثانية خمسا ما خلا تكبيرة الركوع وهو مذهب ابن عباس وقولنا مذهب ابن مسعود
قوله ثم يقرأ فاتحة الكتاب وسورة معها يعني اي سورة شا وروي انه عليه السلام قرأ فيهما سبح
والغاشية وروي ق واقتربت الساعة **قوله** ويكبر تكبيرة يركع بها اعلم ان تكبيرة الركوع
في صلوة العيد من الواجبات حتى يجب السهو بتركها ساهيا ولو انتهى رجل الى الامام في الركوع في العيد فانه
يكبر للافتتاح قائما فان امكنه ان يأتي بالتكبيرات ويدرك الركوع فعل ويكبر على رأي نفسه وان لم
يمكنه ركع واشتغل بتسبيحات الركوع عند ابي يوسف وعندهما يشتغل بالتكبيرات فاذا قلنا يكبر
في الركوع هل يرفع يديه قال الجخندي لا يرفع وقيل يرفع ولو رفع الامام رأسه بعدما ادى بعض
التكبيرات فانه يرفع رأسه ويتابع الامام ويسقط عنه باقي التكبيرات لان متابعة الامام واجبة
قوله ويرفع يديه في تكبيرات العيدين يريد ما سوى تكبيرة الركوع وعن ابي يوسف لا يرفع **قوله** ويجهر
بالقراءة في صلوة العيدين لانه عليه السلام جهر فيهما **قوله** ثم يخطب بعد الصلاة خطبتين بذلك ورد
النقل المستفيض والخطبة ليست بواجبة لان الصلاة تتقدم عليها ولو كانت شرطا لتقدمت على الصلاة
كالجمعة وهي سنة فان تركها كان مسيئا وان خطب قبل الصلاة اجزاه مع الاساءة ولا تعاد بعد الصلاة كذا
في النهاية **قوله** يعلم الناس فيها صدقة الفطر واحكامها وهي خمسة على من تجب ولمن تجب ومتى تجب
وكم تجب ومم تجب اما على من تجب فعلى الحر المسلم المالك للنصاب واما لمن تجب فللفقراء والمساكين
واما متى تجب فبطلوع الفجر من يوم الفطر واما كم تجب فنصف صاع من بر او صاع من تمر او صاع من شعير واما
مم تجب ففي اربعة اشيا من الحنطة والشعير والتمر والزبيب وما سوى هذه الاشيا فلا يجوز الا بالقيمة **قوله**
ومن فاتته صلوة العيد مع الامام لم يقضها كلمة مع متعلقة بصلاة لا بفاتته اي فاتت عنه الصلاة بالجماعة
وليس معناه فاتت عنه وعن الامام بل المعنى صلى الامام العيد وفاتت هي عن هذا فانه لا يقضي
قوله فان غم الهلال على الناس الخ التقييد بالهلال ليس بشرط بل ان لو حصل عذر مانع كالمطر ونحوه
فانه يصليها من الغد لانه تأخير للعذر **قوله** فان حدث عذر يمنع من الصلوة في اليوم الثاني لم يصلها بعد
وان تركها في اليوم الاول بغير عذر حتى زالت الشمس لم يصلها في الغد كذا في الكافي **قوله** ويستحب في يوم
الاضحى ان يغتسل ويتطيب ويؤخر الاكل حتى يفرغ من الصلاة ليخالف الايام التي قبله فان اكل قبل الخروج
هل يكره فيه روايتان والمختار انه لا يكره لكن يستحب ان لا يأكل اقتدا برسول الله صلى الله عليه وسلم فانه كان

الضحى

المصلى

او يترك اوم

لم يحصل

لا يأكل حتى يرجع **قوله** ويتوجه الى المصلى وهو يكبر يعني جهرًا او يهمس بالتكبير الى ان ياتي المصلى في
قولهم جميعًا ويجوز صلاة العيدين في المصر في موضعين ويجوز ان يضحي بعدما صلى في احد الموضعين استحسانًا والقياس
ان لا يجوز حتى يفرغ من الصلاة في الموضعين كذا في الجندي **قوله** ويصلي الاضحى ركعتين كصلاة الفطر لانها مثلها
قوله ويخطب بعدها خطبتين يعلم الناس فيهما الاضحية وتكبير التشريق لان الخطبة ما شرعت الا لذلك لانها
بعد الصلاة قال شمس الائمة هذه الاضافة في تكبير التشريق لا يستقيم الا على قولهما لان بعض التكبير يقع في ايام التشريق
واما على قول ابي حنيفة فلا يقع شيء منه فيها فلا تستقيم الاضافة وكيف يشبع التعليم في شيء قد فرغ لكن قد قيل التشريق اسم
لصلاة العيد وفجر عرفة قريب منه وما قارب الشيء سمي باسمه وانما سميت صلاة العيد تشريقًا لانها تؤدى بعد تشريق
الشمس وارتفاعها ومنه قوله عليه السلام لا جمعة ولا تشريق الا في مصر جامع واذا ادرك الامام في صلاة
العيد بعدما تشهد قبل ان يسلم او بعدما سجد للسهو فانه يقوم ويقضي صلاة العيد فمن المشايخ من
قال هذا قولهما فاما على قول محمد لا يصير مدركا كالجمعة ومنهم من قال هذا بلا خلاف وهو الصحيح انه يصير
مدركا لان صلاة العيد لا بدل لها بخلاف صلاة الجمعة والسهو في الجمعة والعيدين والمكتوبة واحد معناه انه
يسجد فيها للسهو ومن المشايخ من قال لا يسجد الامام للسهو في الجمعة والعيدين كي لا يقع الاشتباه على من بعد من الامام
قوله وان حدث عذر يمنع من الصلاة في يوم الاضحى صلاها من الغد وبعد الغد ولا يصليها بعد ذلك لانها موقتة
بوقت الاضحية فتتقيد بايامها لكنه مسيء في التاخير بغير عذر لمخالفته المنقول قال في الكرخي اذا تركوها
اول يوم بعذر صلوها في اليوم الثاني والثالث وان لم يصلوها في اليوم الثاني صلوها في الثالث فان لم يصلوها فيه
سقطت سوا كان لعذر او لغير عذر الا انه مسيء في التاخير بغير عذر **قوله** وتكبير التشريق اوله عقيب صلوة الفجر
من يوم عرفة لا خلاف بين اصحابنا في البداية انها عقيب صلوة الفجر من يوم عرفة وانما الخلاف بينهم في النهاية فعند
ابي حنيفة اخره عقيب صلوة العصر من يوم النحر وعندهما عقيب صلوة العصر من اخر ايام التشريق فعنده يكبر عقيب ثماني
صلوات وعندهما عقيب ثلاث وعشرين صلوة .. ثم اختلفوا في تكبير التشريق هل هو سنة او واجب قال النسفي انه سنة
وفي الايضاح واجب واصله قوله تعالى واذكروا الله في ايام معدودات قيل هي ايام التشريق وانما الايام المعلومات
فهي عشر ذي الحجة **قوله** واخره عقيب صلوة العصر من يوم النحر عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد عقيب
صلوة العصر من اخر ايام التشريق والفتوى على قولهما كذا في المصفى فان قيل التكبير على قول ابي حنيفة يتم قبل ايام
التشريق فكيف يكون تكبير التشريق عنده قيل سمي بذلك لقربه من ايام التشريق والشيء اذا قرب من الشيء سمي باسمه
وايام التشريق ثلاثة وايام النحر ثلاثة ويمضي الكل بمضي اربعة ايام فالعاشر نحر لا غير والثالث عشر تشريق لا غير
واليومان بينهما نحر وتشريق **قوله** والتكبير عقيب الصلوات المفروضات هذا على الاطلاق انما هو على قولهما

لان

لان عندهما التكبير تبع للمكتوبة فيأتي به كل من يصلي المكتوبة واما عند ابي حنيفة لا تكبير الا على الرجال الاحرار المكلفين
المقيمين في الامصار اذا صلوا مكتوبة بجماعة من صلوة هذه الايام وعلى من يصلي معهم بطريق التبعية **قوله**
المفروضات احتراز من صلوة الوتر والعيد ويكبر عقيب صلاة الجمعة لانها مفروضة وفي الجندي التكبير انما يؤدى
بشرائط خمسة على قول ابي حنيفة يجب على اهل الامصار دون الرساتيق وعلى المقيمين دون المسافرين الا اذا
اقتدوا بالمقيم في المصر فيجب عليهم على سبيل المتابعة وعلى من صلى بجماعة لا من صلى وحده وعلى الرجال دون
النسا وان صلين بجماعة الا اذا اقتدين برجل ونوى امامتهن وفي الصلوات الخمس دون النوافل والسنن
والوتر والعيد واختلفوا على قول ابي حنيفة في العبيد اذا صلوا خلف عبد والاصح الوجوب واذا ام العبد قوما
في هذه الايام فعلى قول من شرط الحرية لا تكبير عليهم وعلى قول من لم يشرطها يكبرون واما المسافرون اذا صلوا
بجماعة في مصر ففيه روايتان عن ابي حنيفة في رواية لا تكبير عليهم وفي رواية يكبرون وقال ابو يوسف ومحمد يكبرون لان التكبير
يتبع الفريضة فكل من ادى فريضة فعليه التكبير والفتوى على قولهما حتى يكبر المسافر واهل القرى ومن صلى وحده
ولو ترك صلاة قبل ايام التشريق فذكرها في ايام التشريق او تركها في ايام التشريق وتذكرها بعدها او تركها
في ايام التشريق في العام الماضي وتذكرها في ايام التشريق في هذا العام فعليه القضا في جميع ذلك بغير تكبير
ولو تركها اول ايام التشريق فذكرها في اخر ايام التشريق في سنته تلك فانه يقضيها مع التكبير **قوله** وهو
ان يقول الله اكبر الله اكبر لا اله الا الله والله اكبر الله اكبر ولله الحمد قال في الهداية يقول مرة واحدة

باب صلاة الكسوف

هذا من باب اضافة الشيء الى سببه ومناسبتها للعيد من حيث الادا بالنهار في الجماعة بغير اذان ولا اقامة الا ان
العيد لما تاكدت في قوة السنة قدمت عليها والكسوف للشمس والخسوف للقمر وهما في اللغة النقصان وقيل الكسوف ذهاب الضوء والخسوف
ذهاب الدائرة **قال** رحمه الله واذا انكسفت الشمس صلى الامام بالناس ركعتين فذكر الامام اشارة الى انه لا بد من
شرائط الجمعة وهو كذلك الا الخطبة فانه لا خطبة في صلاة الكسوف عندنا **قوله** كهيئة النافلة اي بلا اذان ولا اقامة ولا
تكرار ركوع **قوله** في كل ركعة ركوع واحد احتراز عن قول الشافعي فانه يقول في كل ركعة ركوعان **قوله** ويطول القراءة
فيهما اي في الركعتين لانه عليه السلام قام في الاولى بقدر البقرة وفي الثانية بقدر آل عمران والمعنى انه يقرا في الاولى الفاتحة
وسورة البقرة ان كان يحفظها او ما يعدلها من غيرها ان لم يحفظها وفي الثانية بآل عمران وما يعدلها ويجوز تطويل القراءة وتخفيف
الدعا وتطويل الدعا وتخفيف القراءة فاذا خفف احدهما طول الاخر لان المستحب ان يبقى على الخشوع والخوف الى انجلاء
الشمس فاية سلك فقد وجد **قوله** ويخفي الامام القراءة عند ابي حنيفة لانها صلاة نهار ليس من شرطها الجماعة كالظهر
قوله وقال ابو يوسف يجهر فيها بالقراءة لانه يجمع لها الجماعة كالعيد وعن محمد روايتان احداهما مثل قول ابي حنيفة

والثانية مثل قول ابي يوسف **قوله** ويدعو بعدها حتى تنجلي الشمس المراد كمال الانجلا لا ابتداوه ثم الامام في الدعا بالخيار ان شا جلس مستقبل القبلة ودعا وان شا استقبل الناس بوجهه ودعا ويؤمن القوم قال الحلواني وهذا احسن كذا في الدراية **قوله** والذي يصلي بالناس الامام الذي يصلي بهم الجمعة فان لم يحضر صلاها الناس فرادى لانها نافلة والاصل في النوافل الانفراد فان لم يصل حتى تجلت الشمس لم يصل بعد ذلك وان انجلى بعضها جاز ان يبتدى الصلاة فان سترها سحاب او حايل وهي كاسفة صلى لان الاصل بقاوه وان غربت كاسفة امسك عن الدعا واشتغل بصلوة المغرب وان اجتمع الكسوف والجنازة بدا بالجنازة لانها فرض وقد يخشى على الميت التغير وان كسفت في الاوقات المنهي عن الصلوة فيها لم يصل لان النوافل لا تصلى فيها وهذه نافلة **قوله** وليس في خسوف القمر جماعة لانه يكون ليلا وفي الاجتماع فيه مشقة **قوله** وانما يصلي كل واحد لنفسه لقوله عليه السلام اذا رايتم شيا من هذه الاهوال فافزعوا الى الله بالصلاة وكذا في الريح الشديدة والظلمة الهايلة والامطار الدايمة والفزع من العدو وحكمه حكم الخسوف كذا في الوجيز **قوله** وليس في الكسوف خطبة وهذا باجماع اصحابنا لانه لم ينقل فيه اثر

باب صلاة الاستسقا

هو طلب السقيا يقال سقاه الله واسقاه وقد جاء ذلك في القرآن قال الله تعالى وسقاهم ربهم شرابا طهورا وقال تعالى واسقيناكم ماء فراتا ومناسبته للكسوف انهما نوع يؤديان في حال الحزن والاصل فيه قوله تعالى استغفروا ربكم انه كان غفارا يرسل السما عليكم مدرارا علق نزول الغيث بالاستغفار **قال** رحمه الله قال ابو ح ليس في الاستسقا صلوة مسنونة في جماعة وانما الاستسقا الدعا والاستغفار لما ذكرنا من الاية **قوله** فان صلى الناس وحدانا جاز ولا يكره **قوله** وقال ابو يوسف ومحمد يصلي الامام بالناس ركعتين وهما سنة عندهما وفي المبسوط قول ابي يوسف مع قول ابي ح وفي الجندي مع قول محمد **قوله** ويجهر فيهما بالقراة اعتبارا بصلوة العيد الا انه ليس فيها تكبيرات كتكبيرات العيد قال الحلواني يخرج الناس الى الاستسقا مشاة لا على ظهور الدواب في ثياب خلق او غسيلة او مرقعة متذللين خاشعين ناكسي رؤسهم في كل يوم يقدمون الصدقة قبل الخروج **قوله** ثم يخطب يعني بعد الصلاة قال ابو يوسف خطبة واحدة وقال محمد خطبتين ولا خطبة عند ابي ح لانها تبع للجماعة ولا جماعة فيها عنده ويكون معظم الخطبة عندهما الاستغفار **قوله** ويستقبل القبلة بالدعا فعند ابي ح يصلي ثم يدعو وعندهما يصلي ثم يخطب فاذا مضى صدر الخطبة قلب رداه ويدعو قايما مستقبل القبلة **قوله** ويقلب رداه بالتخفيف يعني اذا مضى صدر من الخطبة **قوله** ولا يقلب القوم ارديتهم بالتشديد كما يقال فتحت الباب مخففا وفتحت الابواب مشددا وهذا عندهما وقال ابو ح لا يقلب رداه وصفته عندهما ان كان مربعا جعل اعلاه اسفله وان كان مدورا كالجبة جعل الجانب الايمن على الايسر **قوله** ولا يحضر اهل الذمة الا

لان الناس

لان الناس يخرجون للدعا وما دعا الكافرين الا في ضلال وقد امر النبي صلى الله عليه وسلم بتبعيدهم فقال انا بري من كل مسلم مع مشرك ولان اجتماعهم مع الكفر يوجب نزول اللعنة عليهم فلا يجوز اخراجهم عند طلب الرحمة

باب قيام شهر رمضان

انما افرد هذا الباب على حدة ولم يذكره في النوافل لانه نوافل اختص بخصايص ليس هي في مطلق النوافل من الجماعة وتقدير الركعات وسنة الختم وعقبه بالاستسقا لان الاستسقا من نوافل النهار وهذا من نوافل الليل واطلق عليه اسم القيام لقوله عليه السلام ان الله فرض عليكم صيام رمضان وسننت لكم قيامه وسمي رمضان لانه يرمض الذنوب اي يحرقها **قال** رحمه الله يستحب للناس ان يجتمعوا في شهر رمضان بعد العشا فيصلي بهم الامام خمس ترويحات ذكره بلفظ الاستحباب والاصح ان التراويح سنة موكدة لقوله عليه السلام وسننت لكم قيامه واراد الشيخ ان اداها بالجماعة مستحب ولذلك قال ويستحب للناس ان يجتمعوا ولم يقل تستحب التراويح وانما قال يجتمع الناس بعد العشا وهم مجتمعون لصلاة العشا لان بعد الصلاة يتفرقون عن هيئة الصفوف فلهذا قال يجتمعون اي يرجعون صفوفا ومن كان يحسن القران فالافضل ان يصليها في بيته عندهما وفي صفة [illegible] عن ابي يوسف ان قدر ان يصليها في بيته كما يصليها مع الامام في المسجد فالافضل ان يصليها في بيته واما اذا كان ممن يقتدى به وتكثر الجماعة بحضوره وتقل عند غيبته فانه لا ينبغي له ترك الجماعة **قوله** فيصلي بهم الامام خمس ترويحات في كل ترويحة تسليمتان الترويحة اسم لاربع ركعات سميت بذلك لانه يقعد عقيبها للاستراحة **قوله** ويجلس بين كل ترويحتين مقدار ترويحة وذلك مستحب وهم بالخيار في ذلك الجلوس ان شاوا سبحوا او يهللون او ينتظرون سكوتا وهل يصلون اختلف فيه المشايخ منهم من كرهه ومنهم من استحسنه وهل يجلس بين الترويحة الخامسة والوتر روى الحسن عن ابي ح انه يجلس وكذا في الهداية وفي الينابيع الصحيح انه لا يستحب له عند عامة المشايخ ولو صلى التراويح كل اربع ركعات بتسليمة او كل ست او ثماني او عشر بتسليمة وقعد على راس كل ركعتين قيل لا يجوز الا عن ركعتين وقيل يجوز عن الكل وهو الصحيح وفي الفتاوى اذا صلى اربعا بتسليمة ولم يقعد في الثانية فالقياس ان يفسد وهو قول محمد وزفر وفي الاستحسان لا يفسد وهو ظاهر الرواية عن ابي ح وابي يوسف واذا لم يفسد قال ابو الليث ينوب عن تسليمتين وقال محمد بن الفضل عن تسليمة واحدة قال وهو الصحيح وعن ابي بكر الاسكاف انه سئل عن رجل قام الى الثالثة في التراويح ولم يقعد في الثانية قال ان تذكر في القيام ينبغي ان يعود ويقعد ويتشهد ويسلم وان قيد الثالثة بسجدة فان اضاف اليها اخرى كانت هذه الاربع عن تسليمة واحدة هذا اذا اتى بالاربع ولم يقعد في الثانية فان قعد فيها قدر التشهد قال بعضهم لا يجوز الا عن تسليمة ايضا وعلى قول العامة يجوز عن تسليمتين ولو صلى ثلاث ركعات بتسليمة واحدة ان قعد في الثانية جاز عن تسليمة ويجب عليه قضاء ركعتين لانه شرع في الشفع الثاني

بعد اكمال الشفع الاول فاذا افسد الشفع الثاني لزمه القضا قال في الفتاوى والصحيح انه لا يلزمه القضا
لانه ظان انها ثانية وان لم يقعد في الثانية عامدا او ساهيا تفسد صلوته عند محمد وزفر ويلزمه قضاء ركعتين
وهو القياس وفي الاستحسان لا تفسد قال ابو حنيفة وابو يوسف نعم تفسد ولا تجزى عن شي وان شكوا انهم هل صلوا
عشر تسليمات او تسع تسليمات قال بعضهم يصلون تسليمة اخرى فرادى احتياطا وقال بعضهم يوترون ولا ياتون
بتسليمة اخرى ولو تذكروا بعد الوتر انهم تركوا تسليمة قال محمد بن الفضل يصلونها فرادى وقال الصدر الشهيد
يجوز ان يصلوها بجماعة ولو صلى امام التراويح في مسجدين في كل مسجد على الكمال قال ابو بكر الاسكاف لا يجوز
وقال ابو نصر يجوز لاهل المسجد واختار ابو الليث قول الاسكاف وهو الصحيح واذا افسد الشفع وقد قرا فيه
لا يعتد بما قراه فيه ويعيد القراة ليحصل الختم في الصلاة الجائزة وقال بعضهم يعتد بها لان المقصود هو
القراة ولا فساد فيها واذا غلط فترك سورة او اية وقرا ما بعدها فالمستحب له ان يقرا المتروكة ثم المقروة لتكون
قراته على الترتيب كذا في الفتاوى ولم يذكر الشيخ رحمه الله قدر القراة وقد اختلف المشايخ فيها قال بعضهم يقرا
في كل ركعة عشر ايات لان فيه تخفيفا على القوم وبه يحصل الختم مرة وهذا هو الصحيح لان عدد الركعات في ثلثين
ستماية ركعة وعدد ايات القران الكريم ستة الاف اية وشي وفي الفتاوى الختم في التراويح مرة سنة والختم مرتين
فضيلة والختم ثلث مرات في كل عشر ليال مرة افضل فالختم مرة يقع بقراة عشر ايات في كل ركعة والختم مرتين يقع بقراة
عشرين اية والختم ثلاثا يقع بقراة ثلاثين اية فان ارادوا الختم مرة واحدة فينبغي ان يكون ليلة سبع وعشرين لكثرة
ما جا في الاخبار انها ليلة القدر ولا يترك الختم في رمضان لكسل القوم يعني لا يقرا اقل مما يحصل به الختم بخلاف ما بعد التشهد
من الدعوات حيث يتركها اذا علم انه يثقل على القوم الا انه لا يترك الصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم لانها فرض عند الشافعي فيحتاط
فيها كذا في النهاية ولو حصل الختم ليلة التاسع عشر او الحادي والعشرين لا يترك التراويح في بقية الشهر لانها سنة في جميع
الشهر قال عليه السلام وسننت لكم قيامه ولهذا قيل اذا عجل الختم فالمستحب ان يبتدى من اول القران في بقية الشهر
والافضل ان يصلي التراويح بامام واحد لان عمر رضي الله عنه جمع الناس على قارى واحد وهو ابي بن كعب رضي الله عنه
فان صلوها بامامين فالمستحب ان يكون انصراف كل واحد على كمال الترويحة فان انصرف على التسليمة لا يستحب وكان عمر رضي
الله عنه يومهم في الفريضة والوتر وكان ابي رضي الله عنه يومهم في التراويح وسيل نصير بن يحيى عن امامة الصبيان في التراويح
فقال يجوز اذا كان ابن عشر سنين وقال السرخسي الصحيح انها لا تجوز لانه غير مخاطب كالمجنون واذا ام الصبي الصبيان
جاز لانه على مثل حاله وعن محمد بن مقاتل ان امامة الصبي في التراويح تجوز لان الحسن بن علي رضي الله عنه كان يوم عايشة
رضي الله عنها في التراويح وكان صبيا كذا في الفتاوى وفي الهداية امامة الصبي في التراويح والسنن المطلقة جوزه مشايخ
بلخ ولم يجوزه مشايخنا لان نفل الصبي دون نفل البالغ حيث لا يلزمه القضا بالافساد بالاجماع ولا يبنى القوي على

الضعيف

الضعيف واما اذا التراويح قاعدا مع القدرة على القيام فاتفق العلما انه لا يستحب لغير عذر واختلفوا في
الجواز قال بعضهم لا يجوز من غير عذر اعتبارا بسنة الفجر اذ كل واحد منهما سنة موكدة وقال بعضهم يجوز وهو
الصحيح بخلاف سنة الفجر فانه قد قيل انها واجبة ولو صلى امام التراويح قاعدا لعذر او لغير عذر فاقتدى به قوم قياما
قال محمد لا يجوز على اصله ان اقتدا القايم بالقاعد لا يجوز وعندهما يجوز وقيل يجوز عند الكل وهو الصحيح كذا في الفتاوى
واذا صح اقتدا القايم بالقاعد فيها فما الافضل للمقتدين قال بعضهم الافضل ان يقعدوا احترازا عن صورة
المخالفة وقال ابو علي النسفي الافضل القيام عندهما وعند محمد القعود لموافقة الامام ويكره للرجل تاخير التحريمة
بعد تحريمة الامام فيكون قاعدا حتى اذا اراد الامام الركوع نهض للركوع مبادرا خوفا من ان تفوته الركعة
لما فيه من التواني في عبادة الله قال الله تعالى واذا قاموا الى الصلاة قاموا كسالى وهل يحتاج لكل شفع من التراويح
ان ينوي التراويح قال بعضهم نعم لان كل شفع منها صلاة على حدة كما في صوم رمضان يحتاج في كل يوم الى نية قال في الفتاوى
اذا نوى التراويح او سنة الوقت او قيام الليل في الشهر يجوز وان نوى صلاة مطلقة او تطوعا ذكر بعض المتقدمين انه
لا يجزيه واكثر المتاخرين على ان التراويح وساير السنن تتادى بمطلق النية والاحتياط ان ينوي التراويح او سنة الوقت
او قيام الليل وفي منية المصلي اذا نوى في التراويح صلوة مطلقة الاصح انه لا يجزيه واختلفوا في وقت التراويح قال
مشايخ بلخ الليل كله الى طلوع الفجر وقتها قبل العشا وبعده وقال عامة مشايخ بخارى وقتها ما بين العشا والوتر
فان صلاها قبل العشا لم يؤدها في وقتها واكثر المشايخ على ان وقتها ما بين العشا الى طلوع الفجر حتى لو صلاها قبل
العشا لا يجوز ولو صلاها بعد الوتر يجوز وهذا هو الاصح وعليه عمل السلف ويستحب تاخير التراويح الى ثلث
الليل وان اخروها الى نصف الليل لا يستحب وقال بعضهم لا باس به وهو الصحيح واذا فاتت التراويح عن وقتها
لا تقضى بجماعة وهل تقضى بغير جماعة قال بعضهم تقضى ما لم يمض شهر رمضان وقال بعضهم لا تقضى وهو الصحيح وقال
بعضهم تقضى ما لم يات وقتها في الليلة المستقبلة ولو صلى العشا بامام وصلى التراويح بامام اخر ثم علم ان امام
العشا كان صلى على غير وضو فانه يعيد العشا والتراويح ولو فاتته ترويحة او ترويحتان قال بعضهم يوتر مع الامام
ثم يقضي ما فاته من التراويح بعد ذلك وقال بعضهم يصلي التراويح ثم يوتر كذا في الذخيرة **قوله** ثم
يوتر بهم فيه اشارة الى ان وقت التراويح بعد العشا قبل الوتر وبه قال عامة المشايخ والاصح ان وقتها
بعد العشا الى اخر الليل قبل الوتر وبعده لانها نوافل سنت بعد العشا كذا في الهداية وقال ابو علي النسفي
الصحيح انه لو صلى التراويح قبل العشا لا تكون تراويح ولو صلاها بعد العشا وبعد الوتر جاز وتكون تراويح
قوله ولا يصلي الوتر بجماعة في غير شهر رمضان لانه لم يفعله الصحابة رضي الله عنهم بجماعة في غير رمضان واما في رمضان
فهي بجماعة افضل من ادايها في منزله لان عمر رضي الله عنه كان يومهم في الوتر وفي النوادر يجوز الوتر بجماعة في غير رمضان

ومعنى قول الشيخ ولا يصلي الوتر في جماعة يعني به الكراهة لا نفي الجواز وفي الينابيع اذا صلى الوتر مع الامام في غير رمضان يجزيه ولا يستحب له ذلك

باب صلوة الخوف

هذا من باب اضافة الشيء الى شرطه ومناسبته لما قبله انه لما كانت الصلاة بجماعة في النفل غير مشروعة الا في رمضان وكان عارضا فكذا صلاة الخوف شرعت لعارض الخوف مع العمل الكثير فالتأم البابان لكنه قدم التراويح لكثرة تكراره والخوف نادر **قال** رحمه الله اذا اشتد الخوف وصورة اشتداده ان يحضر العدو بحيث يرونه فخافوا ان اشتغلوا جميعا بالصلوة يحمل عليهم العدو ولو رأوا سوادا ظنوه سواد العدو لم يجز ان يصلوا صلوة الخوف وسواء كان الخوف من عدو او سبع او نار او غرق **قوله** جعل الامام الناس طائفتين طائفة الى وجه العدو وطائفة خلفه قال في النهاية هنا قيد الناس عنه غافلون وهو ان هذا الفعل انما يحتاج اليه اذا تنازع القوم في الصلاة خلف امام واحد اما اذا لم يتنازعوا فالافضل للامام ان يجعلهم طائفتين فيأمر طائفة تقوم بازاء العدو ويصلي بالطائفة التي معه تمام الصلاة وتقف الطائفة التي قد صلت بازاء العدو وانما ذكر الشيخ ذلك لانهم قد لا يريدون كلهم الا اماما واحدا او يكون الوقت قد ضاق وانكر ابو يوسف شرعية صلاة الخوف في زماننا وقال لم تكن مشروعة بعد رسول الله صلى الله عليه وسلم لان الله تعالى شرط كونه فيهم فقال تعالى واذا كنت فيهم لانهم كانوا يرغبون في الصلاة خلفه ما لا يرغبون خلف غيره ولنا ان الصحابة رضي الله عنهم اقاموها بعده ومعنى الاية واذا كنت انت او من يقوم مقامك كقوله تعالى خذ من اموالهم صدقة تطهرهم **قوله** فيصلي بهذه الطائفة ركعة وسجدتين يعني عطف الشيء على ما تضمنه كقوله تعالى وملائكته ورسله وجبريل وميكال وقوله تعالى حافظوا على الصلوات والصلاة الوسطى وقد دخلت في الصلوات **قوله** فاذا رفع رأسه من السجدة الثانية مضت هذه الى وجه العدو يعني مشاة فان ركبوا في مضيهم بطلت صلوتهم لان الركوب عمل كثير **قوله** وجاءت تلك الطائفة الاخرى فيصلي بهم ركعة وسجدتين بغير قراءة لانهم لاحقون ولو حاذتهم امرأة صلت معهم فسدت صلوتهم **قوله** وتشهد وسلموا لان صلاتهم قد كملت ... ومضوا الى وجه العدو وجاءت الطائفة الاخرى فيصلون ركعة وسجدتين بقراءة لانهم مسبوقون ولو حاذتهم امرأة صلت معهم لا تفسد صلاتهم وتشهدوا وسلموا وهذا اذا كان الامام والقوم مسافرين فاذا كان الامام مسافرا وهم مقيمون صلى بالطائفة الاولى ركعة وسجدتين وينصرفون وبالثانية كذلك ثم يسلم ثم تجيء الاولى فتصلي ثلاث ركعات بغير قراءة لانهم لاحقون فالركعة الاولى بلا اشكال لانهم فيها كمن هو خلف الامام وكذلك الاخريين لان التحريمة انعقدت غير موجبة للقراءة واما السهو فيما يقضون اذا سهوا فيه فانهم فيه كالمسبوق يعني انهم يسجدون ثم تجيء الطائفة الاخرى فيصلون ثلاث ركعات بقراءة لانهم مسبوقون نعرف في الاولى [illegible] بالطائفة الاولى

ركعة

ركعة وسجدتين ثم ينتظرهم الامام حتى يصلوا ركعة ويسلموا وينصرفوا الى وجه العدو وتأتي الطائفة الاخرى فيصلي بهم ركعة وسجدتين ويسلم وبعد يقومون فيتمون وقال الشافعي رحمه الله تعالى كذلك الا انه قال لا يسلم الامام ولكن ينتظرهم حتى يتموا ويسلم بهم **قوله** فان كان الامام مقيما صلى بالطائفة الاولى ركعتين وبالثانية ركعتين لا انفراد اذا كان مقيما انتصب صلوة من اقتدى به اربعا للتبعية فان صلى بالاولى ركعة فانصرفوا ثم بالثانية ركعة فانصرفوا ثم بالاولى ركعة فانصرفوا ثم بالثانية الرابعة فانصرفوا فصلوة الكل فاسدة اما الاولى فظاهر واما الثانية فانها تستحق ركعتين لا انصراف فيهما وهو هنا انصرف بعد ركعة واصله ان الانحراف في غير اوانه مفسد وتركه في اوانه غير مفسد فعلى هذا الوجه لو جعلهم اربع طوائف وصلى بكل طائفة ركعة فصلوة الاولى والثانية فاسدة وصلوة الثالثة والرابعة صحيحة وتقرأ كل طائفة فيما سبقت ولا تقرأ فيما لحقت فان عادت الطائفة الثانية صلوا الركعة الثالثة والرابعة بغير قراءة لانهم فيها في حكم من هو خلف الامام لان ما سبقهم الا بالركعة الاولى ثم يقضون الركعة الاولى بقراءة لانهم فيها مسبوقون ثم تأتي الطائفة الرابعة فتصلي ثلاثا بقراءة لانهم فيهن مسبوقون فيصلون ركعة بالفاتحة وسورة ويقعدون ثم يقومون فيصلون اخرى بالفاتحة وسورة ولا يقعدون ثم يصلون ركعة ثالثة بالفاتحة لا غير ويقعدون ويسلمون **قوله** ويصلي بالطائفة الاولى من المغرب ركعتين وبالثانية ركعة لان الطائفة الاولى تستحق نصف الصلاة وتنصيف الركعة غير ممكن فجعلها في الاولى اولى بحكم السبق فلو اخطأ وصلى بالاولى ركعة فانصرفوا وبالثانية ركعتين فسدت صلاتهم جميعا لان الطائفة الاولى فسادها ظاهر وكذا الثانية لانهم من الاولى حقيقة وقد انصرفوا بعد القعدة في الثانية ولو صلى بالاولى ركعة فانصرفوا ثم بالثانية ركعة فانصرفوا ثم بالاولى الثالثة فصلوة الاولى فاسدة لانها انصرفت في غير اوانه وصلوة الثانية جائزة لانهم من الاولى وقد انصرفوا في اوانه ويقضون ركعتين احداهما بغير قراءة والثانية بقراءة ولو جعلهم في المغرب ثلاث طوائف وصلى بكل طائفة ركعة فصلاة الاولى فاسدة وصلوة الثانية والثالثة جائزة وتقضي الثانية ركعتين الركعة الثانية بغير قراءة لانها فيها لاحقة والطائفة الثالثة تقضي ركعتين بقراءة **قوله** ولا يقاتلون في حال الصلاة فان قاتلوا بطلت صلوتهم لان القتال عمل كثير ليس من اعمال الصلاة وكذا من ركب حال انصرافه لان الركوب عمل كثير بخلاف المشي لانه لا بد منه **قوله** وان اشتد الخوف صلوا ركبانا وحدانا يومون بالركوع والسجود لقوله تعالى فان خفتم فرجالا او ركبانا معنى فرجالا اي قياما على ارجلكم واشتداد الخوف هنا ان لا يدعهم العدو يصلون نازلين بل يهجمونهم بالمحاربة وليس لهم ان يصلوا جماعة ركبانا الا لعدم الاتحاد في المكان وكما تسقط الاركان عن الراكب يسقط عنه ايضا الاستقبال الى القبلة

باب صلوة الجنائز

وهذا من باب اضافة الشيء الى سببه اذ الوجوب بحضور الجنازة والجنائز جمع جنازة وهو بفتح الجيم اسم للميت وبكسرها
اسم للنعش او السرير ووجه المناسبة ان الخوف قد يفضي الى الموت بان يفزع عند التقاء الصفين فيموت فزعا
الا ترى انهم يقولون فيمن وجد في المعركة ميتا ليس به اثر يغسل لان الظاهر انه مات فزعا او نقول لما فرغ من بيان
الصلاة في حال الحياة شرع في بيان الصلاة في حال الممات **قال** رحمه الله واذا احتضر الرجل اي حضرته الوفاة او
حضرته ملائكة الموت وعلامة الاحتضار ان تسترخي قدماه وينعوج انفه وينخسف صدغاه وتمتد جلدة خصيته
فلا يرى فيها تعطف **قوله** وجه وجهه الى القبلة على شقه الايمن هذا هو السنة والمختار انه يوضع مستلقيا
على قفاه نحو القبلة لانه ايسر لخروج روحه **قوله** ولقن الشهادتين لقوله عليه السلام لقنوا موتاكم شهادة
ان لا اله الا الله والمراد الذي قرب من الموت وصورة التلقين ان يقال عنده في حالة النزع جهرا وهو يسمع
اشهد ان لا اله الا الله واشهد ان محمدا رسول الله وسميا شهادتين لانهما شهادة بوحدانية الله وشهادة
برسالة محمد صلى الله عليه وسلم ولا يقال له قل ويلقن قبل الغرغرة ولا يلح عليه في قولها مخافة ان يضجر واذا قالها مرة
لا يعيدها عليه الملقن الا ان يتكلم بكلام غيرها قال عليه السلام من كان اخر كلامه لا اله الا الله دخل الجنة واما تلقين
الميت في القبر فمشروع عند اهل السنة لان الله تعالى يحييه في القبر وصورته ان يقال يا فلان بن فلانة او يا عبد الله
ابن عبد الله اذكر دينك الذي كنت عليه وقد رضيت بالله ربا وبالاسلام دينا وبمحمد نبيا فان قيل اذا مات متى يسأل
اختلفوا فيه قال بعضهم حين يدفن وقال بعضهم في بيته تقبض عليه الارض وتنطبق عليه كالقبر والقول الاول اشهر لان
الاثار وردت به فان قيل هل يسأل الطفل الرضيع فالجواب ان كل ذي روح من بني ادم فانه يسأل في القبر باجماع اهل
السنة لكن يلقنه الملك فيقول له من ربك ثم يقول له قل الله ربي ثم يقول له ما دينك ثم يقول له قل ديني الاسلام ثم يقول
له من نبيك ثم يقول له قل نبيي محمد صلى الله عليه وسلم وقال بعضهم لا يلقنه بل يلهمه الله حتى يجيب كما الهم عيسى عليه السلام في
المهد **قوله** فاذا مات شدوا لحييه وغمضوا عينيه لان النبي صلى الله عليه وسلم دخل على ابي سلمة وقد شق بصره
فاغمضه ثم قال ان الروح اذا قبض تبعه البصر ولانه اذا لم يغمض ولم يشد لحياه يصير كريه المنظر ويدخل
الهوام عينيه وفاه اذا لم يفعل به ذلك وصورته ان يتولى ارفق اهله به امه او ولده او والده اغماضه باسهل
ما يقدر عليه ويشد لحياه بعصابة عريضة يشدها في لحيه الاسفل ويربطها فوق رأسه ويلين مفاصله
ويرد ذراعيه الى عضديه ثم يمدهما ويرد اصابع يديه الى كفه ثم يمدها ويرد فخذيه الى بطنه وساقيه الى فخذيه
ثم يمدها ويستحب ان يعلم جيرانه واصدقاؤه بموته حتى يؤدوا حقه بالصلاة عليه والدعاء له ويكره
النداء في الشوارع والاسواق وقيل في المحيط لا بأس به على الاصح لان فيه تكثير الجماعة من المصلين عليه والمستغفرين
له وتحريض الناس على الطهارة والاعتبار ويستحب ايضا ان يبادر لقضاء دينه وابرائه منه لان نفس الميت

مطلب تلقين الميت وسؤاله في القبر

معلقة بدينه حتى يقضى عنه ويبادر الى تجهيزه ولا يؤخر لقوله عليه السلام عجلوا بموتاكم فان يك خيرا قدمتموه
اليه وان يك شرا فبعدا لاهل النار فان مات فجاءة ترك حتى يتيقن موته فجاءة بضم الفاء والمد ويكره تمني الموت لقوله
عليه السلام لا يتمنين احدكم الموت لضيق نزل به فان كان لا بد متمنيا فليقل اللهم احيني ما دامت الحياة خيرا لي وتوفني
اذا كانت الوفاة خيرا لي **قوله** فاذا ارادوا غسله وضعوه على سرير لينصب الماء عنه ولانه اذا وضع على الارض
يتلطخ بالطين وصورة الوضع مستلقيا على قفاه والاصح انه يوضع كيف تيسر عليهم ويستحب ان يكون الغاسل
ثقة يستوفي الغسل ويكتم ما يرى من قبيح ويظهر ما يرى من جميل فان رأى ما يعجبه من تهلل وجهه وطيب رائحته
واشباه ذلك استحب له ان يحدث به الناس وان رأى ما يكره من سواد وجهه وانقلاب صورته وغير ذلك لم يجز ان
يحدث به احدا لقوله عليه السلام اذكروا محاسن موتاكم وكفوا عن مساويهم ويستحب ان يكون بقرب الغاسل
مجمرة فيها بخور لئلا يظهر من الميت رائحة كريهة فيضعف نفس الغاسل ومن يعينه ويستحب ان يستر الموضع الذي يغسل
فيه الميت فلا يراه الا غاسله ومن يعينه ويغضون ابصارهم الا فيما لا يمكن لانه قد يكون فيه عيب يكتمه وغسل
الميت واجب لان الملائكة غسلت ادم عليه السلام وقالت لولده هذه سنة موتاكم وغسل رسول الله صلى الله عليه وسلم الملائكة
وغسله المسلمون حين مات واختلف المشايخ لاي علة وجب غسل الميت قال بعضهم لاجل الحدث لا لنجاسة تثبت
بالموت لان النجاسة التي تثبت بالموت لا تزول بالغسل كما في سائر الحيوانات والحدث مما يزول بالغسل حال الحياة
فكذا بعد الوفاة والادمي لا ينجس بالموت كرامة له ولكن يصير محدثا لان الموت سبب لاسترخاء المفاصل وزوال
العقل قبل الموت وهو الحدث وكان يجب ان يكون مقصورا على اعضاء الوضوء كما في حال الحياة الا ان القياس في
حال الحياة غسل جميع البدن في الحدث كما في الجنابة لكن اكتفي بغسل الاعضاء الاربعة نفيا للحرج لانه يتكرر
في كل يوم والجنابة لما لم تتكرر لم يكتف بغسل الاعضاء الاربعة فكذا الحدث بسبب الموت لا يتكرر فلا يؤدي غسل
جميع البدن الى الحرج فاخذنا فيه بالقياس وكان ابو عبد الله الجرجاني وغيره من مشايخ العراق يقولون انه غسل وجب
بنجاسة الموت لا بسبب الحدث لان الادمي له دم سائل فيتنجس بالموت قياسا على سائر الحيوانات التي لها دم والدليل على
انه يتنجس بالموت ان المسلم اذا مات في البئر ينزح جميعها وكذا لو حمل ميتا قبل الغسل وصلى معه لا تجوز الصلاة
ولو كان الغسل واجبا لازالة الحدث لا غير لكانت تجوز الصلاة مع حمل الميت قبل الغسل كما لو حمل محدثا وصلى
معه والدليل عليه ايضا انه لا يمسح برأسه ولو كان للحدث لكان يمسح برأسه كما في الحدث ثم الموتى على مراتب
منهم من يصلى عليه ولا يغسل وهو الشهيد ومنهم من يغسل ويصلى عليه وهو المسلم غير الشهيد ومنهم من
يغسل ولا يصلى عليه وهو الباغي وقاطع الطريق والكافر الذي له ولي مسلم ومنهم من لا يغسل ولا يصلى عليه
وهو الكافر الذي ليس له ولي من المسلمين **قوله** وجعلوا على عورته خرقة لان ستر العورة واجب على كل حال والادمي

بالتراب

مجتمعاً حياً وميتاً الا ترى انه لا يجوز للرجال غسل النساء ولا للنساء غسل الرجال الاجانب بعد الوفاة وقال عليه السلام
لعلي رضي الله عنه لا تنظر الى فخذ حي ولا ميت ويجعل الخرقة من سرته الى ركبته وفي الهداية يكتفي بستر العورة الغليظة
يعني القبل والدبر تيسيراً **قوله** ويوضأ ايضا به لان الغسل بعد الموت كالغسل في حال الحياة فكما ان الحي يتوضأ به
فكذا الميت وهل يستنجي الميت قال ابو حنيفة ومحمد نعم لانه موضع الاستنجاء لا يخلو عن نجاسة فيجب ازالتها وقال ابو يوسف لا يستنجي
لان المفاصل تسترخي بالموت فربما يزداد الاسترخاء بالاستنجاء فتخرج من باطنه نجاسة وصورة استنجائه ان يلف الغاسل
على يده خرقة ويغسل السوءة لان مس العورة حرام كالنظر اليها **قوله** ووضوءه لان الغسل في الحياة يتقدم
عليه الوضوء فكذا بعد الموت ولا يمسح براسه لان المقصود من غسله النظافة والمسح لا يوجد فيه ذلك وقال ابو حنيفة يغسل
رجليه في وضوئه لانهما انما اخرتا في غسل الجنابة لان الماء المستعمل يجتمع تحتهما وهذا لا يوجد هنا ويوضأ كل ميت
يغسل الا الصبي الذي لا يعقل لانه لو صلى لا يثبت فيحه في حال الحيوة فكذا بعد الموت ولا يحتاج في غسل الميت الى
النية **قوله** ولا يمضمض ولا يستنشق لانهما لا يتاتيان من الميت لان المضمضة ان يدير الماء في فيه ثم يمجه والا
ان يجذب الماء بنفسه الى خياشيمه ثم يرسله وقال بعضهم يجعل الغاسل على يده خرقة رقيقة ويدخل اصبعه في فم الميت
ويمسح بها اسنانه ولهاته وشفتيه قال الحلواني وعليه عمل الناس اليوم ولا يغسل يد الميت قبل غسله الى الرسغ
كما يبدأ بها الحي في غسله **قوله** ثم يفيضون الماء عليه ظاهر هذا انه يصب الماء عليه صبا بعد الوضوء وفي التجريد
انه يوضأ اولا وضوءه للصلاة فاذا فرغ منه يغسل راسه ولحيته بالخطمي وان لم يكن فالصابون فان لم يكن فالحرض فان لم
يكن فيكفيه الماء القراح وهذا كله قبل غسله ثم يضجعه على شقه الايسر فيغسل الايمن ثم على الايمن فيغسل الايسر
قوله ويجمر سريره وترا اي يبخر بالمجمرة اذا ارادوا غسله ولا يزاد على الخمس **قوله** ويغلى الماء بالسدر يعني الورق
او بالحرض وهو الاشنان قبل الطحن لان الماء الحار ابلغ في ازالة الدرن وغسل الميت شرع للتنظيف وهذا ابلغ
في النظافة **قوله** فان لم يكن فالماء القراح وهو الذي لا يخالطه شيء **قوله** ويغسل راسه ولحيته بالخطمي
وهو نبت بالعراق طيب الرائحة وهذا اذا كان له شعر على راسه اما اذا لم يكن لم يحتج الى ذلك **قوله** ثم يضجعه
على شقه الايسر لانه اذا اضجعه عليه بدا بشقه الايمن **قوله** فيغسل شقه الايمن بالماء القراح حتى ينقيه
ويرى ان الماء قد وصل الى ما يلي التخت منه **قوله** ثم يضجعه على شقه الايمن فيغسل شقه الايمن بالماء المغلي
بالسدر حتى ينقيه ويرى ان الماء قد وصل الى ما يلي التخت منه وغسل المراة كغسل الرجل لان غسلهما في حال
الحياة واحد فكذا بعد الموت **قوله** ثم يجلسه ويسنده اليه ويمسح بطنه مسحا رقيقا فان خرج منه شيء غسله تحرزا عن
تلويث الاكفان **قوله** ولا يعيد غسله ولا وضوءه وقال ابن سيرين يعيدون غسله وقال الشافعي يعيدون
وضوءه واعلم انه يغسل الرجال الرجال والنساء النساء ولا يغسل احدهما الآخر فان كان الميت صغيرا لا يشتهى جاز

ان يغسله

ان يغسله النساء وكذا اذا كانت صغيرة لا تشتهى جاز للرجال غسلها والمجبوب والخصي في ذلك كالفحل ويجوز
للمراة ان تغسل زوجها اذا لم يحدث بعد موته ما يوجب البينونة من تقبيل ابن زوجها او ابيه فان حدث ذلك بعد موته
لم يجز لها غسله خلافا لزفر واما هو فلا يغسلها اذا ماتت عندنا وقال الشافعي يغسلها فان طلقها رجعيا ومات
وهي في العدة يجوز لها ان تغسله لان الرجعي لا يزيل الزوجية الا ترى انهما يتوارثان ما دامت في العدة
ويجب عليها عدة الوفاة وتبطل عدة الطلاق وان مات على الزوجية ثم ارتدت او قبلت ابن زوجها او اباه
بشهوة لم يجز لها ان تغسله عندنا وقال زفر لها ان تغسله هو يعتبر حالة الوفاة فان كان لها ان
تغسله حالة الوفاة لم يبطل ذلك لمعنى بعده وان لم يكن لها حالة الوفاة ان تغسله لم يكن لها بعد ذلك ان
تغسله لحدوث معنى آخر واصحابنا الثلاثة اعتبروا وقت الغسل فان كان لها ان تغسله وقت الوفاة
يبطل ذلك بعد وجود معنى آخر بعده ويجوز ان لا يكون لها ان تغسله وقت الوفاة ثم يعود لها حق الغسل
كمجوسي تزوج بمجوسية واسلم ثم مات وهي مجوسية ليس لها ان تغسله فان اسلمت فلها ذلك خلافا لزفر وكذا
اذا تزوجت بزوج وهي في نكاح الاول ودخل بها الثاني وفرق بينهما ثم مات الاول وهي في العدة لم
تغسله فاذا انقضت عدتها بعد الوفاة فلها ان تغسله خلافا لزفر واذا مات عن ام الولد فوجب عليها عدة العتق
ثلاث حيض لم يكن لها ان تغسله وعند زفر لها ان تغسله لانها معتدة منه كالزوجة ولو مات امته او
مدبرته او مكاتبته لم تغسله بالاجماع لان الامة صارت لغيره والمدبرة تعتق من كل ماله ان خرجت من الثلث
وان لم تخرج من الثلث عتق ثلثها وصارت كالمكاتبة ولو ماتت زوجته لم يغسلها لان علقة النكاح انقطعت لانه
ان يتزوج اختها واربعا سواها وكذا اذا ماتت ام ولده ليس له ان يغسلها ويكره للحائض والنفساء والجنب
غسل الموتى فان فعلوا اجزاهم لحصول المقصود الا ان غيرهم اولى منهم واذا مات الخنثى ييمم وقيل يغسل
في ثيابه وقال شمس الائمة يغسل في كوارة **قوله** ثم ينشف في ثوب لئلا تبتل اكفانه **قوله** ويجعل الحنوط
في راسه ولحيته وسائر جسده وان لم يكن حنوط لا يضر ولا باس بسائر الطيب غير الزعفران والورس فانه لا يليق
الرجال كما في الحياة ويجعل المسك والعنبر في الحنوط قال طاوس وعطاء لا يطيب الميت بالمسك ولا باس ان تحنط
النساء بالزعفران اعتبارا بحال الحيوة **قوله** والكافور على مساجده يعني جبهته وانفه وكفيه وركبتيه
وقدميه لفضيلتها لانه كان يسجد بها لله تعالى فاختصت بزيادة الكرامة والرجل والمراة في ذلك
سواء **قوله** والسنة ان يكفن الرجل في ثلاثة اثواب اطلق اسم السنة وهو واجب لان معناه
كيفية الكفن لا اصله واما هو في نفسه واجب والكفن والحنوط من راس المال يقدم على الدين
ثم الدين بعده ثم الوصية بعد الدين ثم الميراث بعد الكل ومن لم يكن له مال فكفنه على من تجب عليه نفقته في

تجب النفقة

حياته فان لم يكن له من يجب عليه نفقته او كان الا انه معسر فكفنه من بيت المال فان لم يكن هناك بيت مال
يفرض على الناس ان يكفنوه فان لم يقدروا سألوا غيرهم فرقا بين الحي والميت فان الحي اذا لم يجد ثوبا يصلي
ليس على الناس ان يسألوا له والفرق ان الحي يقدر على السؤال بنفسه والميت لا يقدر وان ماتت المراة ولا مال
لها فعند ابي يوسف يجب كفنها على زوجها كما يجب كسوتها عليه في حياتها وعند محمد لا يجب عليه لان الزوجية قد انقطعت
بالموت واما اذا كان لها مال فكفنها من مالها بالاجماع ولا يجب على الزوج • ثم التكفين على ثلاثة اقسام كفن السنة
وكفن الكفاية وكفن الضرورة فكفن السنة ثلاثة اثواب وهو قوله ازار وقميص ولفافة الازار من
القرن الى القدم والقميص من اصل العنق الى القدم وليس له كم واللفافة من القرن الى القدم وليس في
الكفن عمامة في ظاهر الرواية • وفي الفتاوى استحسنها المتأخرون لمن كان عالما ويجعل ذنبها على وجهه بخلاف
حال الحياة فان في الحياة يجعل ذنبها على قفاه بمعنى الزينة وبالموت انقطع عن الزينة كذا في النهاية والخلق
والجديد في التكفين سواء والكتان والقطن فيه سواء لان ما جاز لبسه في حال الحياة جاز التكفين فيه ويجوز ان
تكفن المراة في الحرير والمعصفر اعتبارا بالحياة واحب الاكفان وافضلها البيض لقوله عليه السلام احب الثياب
الى الله البيض فليلبسها احياؤكم وكفنوا فيها موتاكم وسواء كان جديدا او غسيلا ودعا ابا بكر رضي الله عنه قال
اغسلوا ثوبي هذين وكفنوني فيهما فقيل له الا نكفنك من الجديد فقال الحي احوج الى الجديد من الميت انما
هو يوضع للبلا والمهل والصديد والتراب المهل بضم الميم القيح والصديد وفي رواية ادفنوني في ثوبي هذين
فانما هما للمهل والتراب **قوله** فان اقتصروا على ثوبين جاز وهما اللفافة والازار وهذا كفن الكفاية واما
الثوب الواحد فيكره الا في حالة الضرورة فانه لا يكره لما روي ان حمزة رضي الله عنه استشهد وعليه نمرة وهي القطعة
من الكساء فكان اذا اغطي بها راسه بدت رجلاه واذا غطي بها قدماه بدا راسه فغطي بها راسه وجعل على رجليه الاذخر
ولا باس ان يكفن الصغير في ثوب والصغيرة في ثوبين والمراهق بمنزلة البالغ واذا اختلف الورثة في التكفين
فقال بعضهم نكفنه في ثوبين وقال بعضهم في ثلاث كفن في ثلاث لانه المسنون وقيل الاكتفاء بكفن الكفاية عند
قلة المال وكثرة الورثة اولى فاذا كان في المال كثرة وفي الورثة قلة فكفن السنة اولى **قوله** اذا ارادوا
لف اللفافة عليه ابتدؤا بالجانب الايسر فلفوه عليه ثم بالايمن لان الانسان في حياته اذا ارتدى بدا بالجانب
الايسر ثم يثني بالايمن فكذا بعد الموت وكيفية تكفين الرجل ان تبسط اللفافة طولا ثم تبسط عليها الازار
ثم يقمص الميت ويوضع على الازار مقمصا ثم يعطف الازار من شقه الايسر على راسه وسائر جسده ثم يعطف
من شقه الايمن كذلك ثم اللفافة تعطف بعد ذلك **قوله** وتكفن المراة في خمسة اثواب ازار وقميص وخمار
وخرقة يربط بها ثدياها ولفافة هذا كفن السنة في حقها والاولى ان تكون الخرقة من الثديين الى الفخذين

وفي

وفي المستصفى من الصدر الى الركبتين قال الخجندي وتربط الخرقة فوق الثديين فوق الاكفان وفي الجامع الصغير
فوق ثدييها والبطن وهو الصحيح وقوله فوق الاكفان يحتمل ان يكون المراد به تحت اللفافة وفوق الازار والقميص وهو
الظاهر والخنثى تكفن كما تكفن المراة احتياطا ويجنب الحرير والمعصفر والمزعفر وكيفية تكفين المراة ان تلبس الدرع اولا
وهو القميص ويجعل شعرها ضفيرتين على صدرها فوق الدرع ثم الخمار فوق ذلك ثم الازار ثم اللفافة وتربط الخرقة
فوق الاكفان عند الصدر فوق الثديين ليكون القميص تحت الثياب كلها **قوله** فان اقتصروا على ثلاثة اثواب
جاز يعني الازار والخمار واللفافة ويترك القميص والخرقة وهذا كفن الكفاية في حقها ويكره ان تكفن في ثوبين والمراهقة
كالبالغة **قوله** ويجعل شعرها على صدرها يعني ضفيرتين فوق الدرع لانه اجمع لها وامن من الانتشار وفي
الغاية يجعل على ظهرها اعتبارا بالحياة قلنا ذلك يفعل بالزينة وهذه حالة تحسر وندامة الا ترى انه قال الميت يعمم
انه يجعل ذنب العمامة على وجهه لانه على القفا زينة وبالموت انقطعت الزينة **قوله** ولا يسرح شعر الميت ولحيته
لان ذلك زينة والميت ينقل الى البلى والمهل ولانه اذا سرح لحيته او شعره انفصل منه شيء فاحتيج الى دفنه فلا
معنى لفصله عنه وقد روي ان ذلك ذكر لعائشة رضي الله عنها فقالت انتصون موتاكم بالتخفيف اي تسرحون شعرهم يقال
نصاه اذا مد ناصيته فكانها كرهت ذلك **قوله** ولا يقص ظفره ولا شعره لان فيه قطع جزء منه فلم يسن بعد موته
كالختان **قوله** وتجمر الاكفان قبل ان يدرج فيها وترا لان النبي عليه السلام امر باجمار اكفان ابنته **قوله** فان
خافوا ان تنتشر الاكفان عنه عقدوها صيانة له عن الكشف **قوله** فاذا فرغوا منه صلوا عليه الصلاة
على الميت ثابتة بمفهوم القران قال الله تعالى ولا تصل على احد منهم مات ابدا والنهي عن الصلاة على المنافقين
يشعر بشرعيتها على المسلمين الموافقين وثابتة بالسنة ايضا قال عليه السلام صلوا على من قال لا اله الا الله ولا
خلاف في ذلك وهي فرض على الكفاية ويسقط فرضها بالواحد وبالنساء منفردات واذا لم يحضر الميت الا واحد تعينت
الصلاة عليه كتكفينه ودفنه **قوله** واولى الناس بالصلاة عليه السلطان اذا حضر لان الحق في ذلك للاولياء
لانهم اقرب الى الميت الا ان السلطان اذا حضر كان اولى منهم لان في التقدم عليه ازدراء بالسلطنة وحصول الازدراء بالتقدم
عليه [illegible] ان لم يحضر فيستحب تقديم امام الحي ولم يقل فامام الحي ليعرف انه ليس كتقديم السلطان لان تقديم
السلطان واجب وهذا مستحب قال محمد ينبغي للولي ان يقدم امام الحي ولا يجبر على ذلك **قوله** ثم الولي
اجمع اصحابنا بعد امام الحي ان الاقرب فالاقرب من عصبات الميت اولى ولا حق للنساء في الصلاة على الميت ولا
للصغار وللاقرب ان يقدم على الابعد من شاء لانه لا ولاية للابعد معه فان غاب الاقرب في مكان
تفوت الصلاة بحضوره فالابعد اولى وحده ان يكون خارج البلد فان قدم الغائب غيره بكتاب كان
للابعد ان يمنعه والمريض في المصر بمنزلة الصحيح يقدم من شاء وليس للابعد ان يمنعه فان تساوى وليان

فهو رحمه فاكبرهم سنا اولى وليس لاحدهم ان يتقدم على شريكه الا باذنه فان قدم كل واحد منهما رجلا كان الذي
قدمه الاكبر اولى وان اوصى الميت ان يصلي عليه رجل لم يتقدم على الولي وقال احمد الوصي اولى وقال مالك ان
كان الوصي ممن يرجى دعاؤه قدم على الولي وان ماتت المراة ولها زوج وابن بالغ فالولاية للابن لان الزوج صار
كالاجنبي الا ان هذا الابن اذا كان من هذا الزوج ينبغي له ان يقدم اباه تعظيما له ويكره ان يتقدم على
ابيه وكذا لو لم يكن لها ابن فعصبتها اولى من الزوج وان بعدوا وكذا مولى العتاقة ومولى الموالاة اولى
من الزوج لان سببه انقطع بالموت ولو كان لها اب وابن وزوج وابنها من هذا الزوج فالابن اولى وينبغي ان يقدم
جده ابا امه الميتة ولا يقدم اباه الا برضا الجد ولو مات ولد المكاتب او عبده ومولاه حاضر فالولاية للمكاتب
ولكن ينبغي له ان يقدم المولى وان مات المكاتب من غير وفا فالمولى احق بالصلاة عليه وان ترك وفا ان اديت كتابته
اوكان المال حاضرا لا يخاف عليه التلف فابن المكاتب احق من المولى وان كان المال غايبا فالمولى احق بالصلوة عليه وان مات
العبد فمولاه احق بالصلاة عليه من وليه كذا في العيون وفي الواقعات اذا مات العبد وله ابن حر او اخ حر فمنهم من قال
الاب والاخ اولى من المولى لان الملك قد انقطع ومنهم من قال المولى اولى لانه مات على حكم ملكه وعليه الفتوى
قوله وان صلى عليه غير الولي والسلطان اعاد الولي الصلاة يعني اذا اراد الاعادة وقيد بغير السلطان لانه اذا
صلى عليه السلطان فلا اعادة لاحد لانه مقدم على الولي **قوله** وان صلى عليه الولي لم يجز ان يصلي عليه احد بعده
لان الفرض يتادى بالاولى والتنفل بها غير مشروع ولو صلى عليه الولي وللميت اولياء اخرون بمنزلته ليس لهم
ان يعيدوا لان ولاية الذي صلى متكاملة ولو صلى عليه الولي واراد السلطان ان يصلي عليه فله ذلك لانه
مقدم في حق الصلاة على الولي ولهذا لا يجوز للسلطان ان يصلي على الجنازة بالتيمم في المصر خوف الفوات
لان الولاية اليه ولا ضرورة به الى التيمم كذا في النهاية **قوله** فان دفن ولم يصل عليه صلى على قبره ما لم يتفسخ
ثلاثة ايام وفي الهداية ما لم يتفسخ ولم يقدره بثلاثة ايام بل قال المعتبر في ذلك اكبر الراي وهو الصحيح
لاختلاف الحال والزمان والمكان يعني ان تفرق الاجزا يختلف باختلاف حال الميت في السمن والهزال وباختلاف
الزمان من الحر والبرد وباختلاف المكان من الصلابة والرخاوة في الارض حتى انه لو كان في اكبر رايهم انه قد تفسخ
قبل الثلاثة الايام لا يصلون عليه ولو دفنوه بعد الصلوة عليه ثم ذكروا انهم لم يغسلوه فان لم يهيلوا عليه
التراب اخرجوه ويعيدون الصلاة عليه ثانيا على القبر استحسانا لان تلك الصلاة لم يعتد بها لترك الطهارة مع
الامكان والان زال الامكان وسقطت فريضة الغسل **قوله** والصلوة ان يكبر تكبيرة يحمد الله تعالى
عقيبها اي يقول سبحانك اللهم وبحمدك الخ ومن شرط صحة صلاة الجنازة الطهارة والستر واستقبال
القبلة والقيام حتى لا يجوز قاعدا مع القدرة على القيام لانه ليس فيها اكثر من القيام فاذا تركه كان

لم

لم يصلها وان كان ولي الميت مريضا صلى قاعدا وصلى الناس خلفه قياما اجزاهم عندنا وقال محمد يجزي
الامام ولا يجزي المأمومين على اصله ويسقط فرض الصلاة بصلاته اجماعا وان كان في ثوب المصلي
نجاسة اكثر من قدر الدرهم لم تجز الصلاة وكذا اذا افتتحها على موضع نجس لم تجز فان قامت امراة
فيها الى جانب رجل لم تفسد عليه صلاته ومن قهقه فيها اعاد الصلاة ولم يعد الوضوء **قوله** ثم يكبر تكبيرة
ثانية ويصلي على النبي صلى الله عليه وسلم لان الثناء على الله تعالى تليه الصلوة على النبي صلى الله عليه وسلم كما في
الخطب والتشهد فيقول اللهم صل على سيدنا محمد كما صليت على ابراهيم وال ابراهيم انك حميد مجيد قال عليه السلام
الاعمال موقوفة والدعوات محبوسة حتى يصلى علي اولا واخرا **قوله** ثم يكبر تكبيرة ثالثة يدعو فيها لنفسه
وللميت وللمسلمين معناه يدعو لنفسه لكي يغفر له فيستجاب دعاؤه في حق غيره ولان من سنة الادعية ان
يبدا فيها بنفسه قال الله تعالى يقولون ربنا اغفر لنا ولاخواننا ربنا اغفر لي ولوالدي وللمومنين رب اغفر لي
ولوالدي ولمن دخل بيتي مومنا رب اغفر لي ولاخي وليس فيه دعا موقت وان تبرك بالمنقول فحسن وقد روي ان
النبي عليه السلام كان يقول اللهم اغفر لحينا وميتنا وشاهدنا وغايبنا وصغيرنا وكبيرنا وذكرنا وانثانا اللهم من احييته
منا فاحيه على الاسلام والسنة ومن توفيته منا فتوفه على الايمان وقد روي فيه زيادة اللهم ان كان زاكيا
فزكه وان كان خاطيا فاغفر له وارحمه واجعله في خير مما كان فيه واجعله خيرا يوم مجيئه عليه وهذا اذا
كان بالغا عاقلا اما اذا كان صغيرا او مجنونا فليقل اللهم اجعله لنا فرطا واجعله لنا ذخرا واجرا واجعله لنا
شافعا مشفعا فرطا اي سابقا مهيئا لنا مصالحنا في الجنة وذخرا اي خيرا باقيا واجعله لنا شافعا مشفعا
اي مقبولا شفاعته وان كان لا يحسن شيئا من هذه الادعية قال اللهم اغفر لنا ولوالدينا وله وللمومنين والمومنات
ولا ينبغي ان يجهر بشيء من ذلك لان من سنة الدعا المخافتة **قوله** ثم يكبر تكبيرة رابعة ويسلم ولا يدعو
بعدها بشيء ويسلم تسليمتين ولا ينوي الميت فيهما بل ينوي بالاولى من عن يمينه وبالثانية من عن شماله
كذا في الفتاوى وبعض المشايخ استحسن ان يقال بعد التكبيرة الرابعة ربنا اتنا في الدنيا حسنة الاية
واستحسن بعضهم ربنا لا تزغ قلوبنا بعد اذ هديتنا الاية وبعضهم سبحان ربك رب العزة عما يصفون الى اخر
السورة الا ان ظاهر المذهب ان لا يقول بعدها شيئا الا السلام ويقوم الامام بحذا صدر الميت رجلا كان
او امراة وعن ابي حنيفة يقوم من الرجل بحذا راسه ومن المراة بحذا وسطها بتسكين السين واذا اجتمع الجنائز
فالامام بالخيار ان شا صلى عليها كلها صلوة واحدة وان شا صلى على كل ميت على حدة وان اجتمعت جنائز رجالا
ونسا وصبيانا وضعت جنائز الرجال مما يلي الامام ثم الصبيان بعدهم ثم النسا وان كان حر وعبد فكيف وضع
اجزاك وان كان عبدا وامراة حرة وضع العبد مما يلي الامام والمراة خلفه قال ابو يوسف اذا اجتمعت جنائز وضع الرجل

خلف رجل ورأس رجل اسفل من رأس الاخر هكذا درجا فقال ابو حنيفة ان وضعوهم هكذا فحسن وان وضعوا
رأس كل واحد بحذاء رأس صاحبه فحسن وهذا اولى حتى يصير الامام بازاء الكل ولكن يجعل الرجال مما يلي الامام
والصبيان بعدهم والخناثا بعدهم والنساء بعدهم مما يلي القبلة **قوله** ولا يرفع يديه الا في التكبيرة الاولى لان كل
تكبيرة قائمة مقام ركعة والركعة الثانية والثالثة والرابعة لا يرفع فيها الايدي فكذا تكبيرات الجنازة **قوله**
ولا يصلى على ميت في مسجد جماعة لقوله عليه السلام من صلى على ميت في مسجد جماعة فلا اجر له يحتمل ان يكون في
ظرفا للصلاة ويحتمل ان يكون ظرفا للميت واختلفوا في العلة في ذلك فقيل لانه لا يؤمن منه تلويث المسجد فعلى
هذا يكون التقدير ولا يصلى على ميت موضوع في مسجد جماعة وتكون في ظرفا للميت فعلى هذا لو كانت الجماعة
في المسجد والميت في غيره لم يكره وقيل العلة ان المسجد انما بني للمكتوبات فعلى هذا يكون التقدير ولا يصلى في
مسجد جماعة على ميت وتكون في ظرفا للصلاة فعلى هذا لو كان الميت موضوعا في المسجد والناس خارج المسجد
لا يكره وبالعكس يكره والكراهة قيل كراهة تحريم وقيل كراهة تنزيه وقيد بقوله مسجد جماعة اذ لو كان مسجد
اعد لذلك فلا بأس **قوله** واذا حملوه على سريره اخذوا بقوائمه الاربع به وردت السنة قال عليه السلام من حمل جنازة
بقوائمها الاربع غفر الله له مغفرة حتما وحمل الجنازة عبادة فينبغي لكل احد ان يبادر في العبادة فقد حمل
الجنازة سيد المرسلين فانه حمل جنازة سعد بن معاذ **قوله** ويمشون به مسرعين دون الخبب لقوله عليه السلام
عجلوا بموتاكم فان يك خيرا قدمتموه اليه وان يك شرا فبعدا لاهل النار والخبب ضرب
من العدو دون العنق والعنق خطو فسيح والمشي امام الجنازة لا بأس به والمشي خلفها افضل عندنا
وقال الشافعي امامها افضل وعلى متبعي الجنازة الصمت ويكره لهم رفع الصوت بالذكر والقراءة **قوله** فاذا
بلغوا الى قبره كره للناس القعود قبل ان يوضع عن اعناق الرجال لانه قد تقع الحاجة الى التعاون والقيام
امكن فيه ويكره نقل الموتى من بلد الى بلد لقوله عليه السلام عجلوا بموتاكم وفي نقله تاخير دفنه قوم
غربت عليهم الشمس وهم يريدون الصلاة على الجنازة فالافضل ان يبدؤا بالمغرب ثم يصلون بعد ذلك على الجنازة
لانه يكره تاخير المغرب وبعدها ان يصلوا على الجنازة ولا بأس ان يذهب الى الجنازة راكبا غير انه يكره له التقدم
امامها بخلاف الماشي لانه اذا تقدم راكبا تأذى به حاملوها ومن معها وفي المصابيح ما يدل على كراهية
الركوب فانه قال فيه عن ثوبان قال خرجنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم في جنازة فرأى قوما ركبانا فقال الا
تستحيون ان ملائكة الله على اقدامهم وانتم على ظهور الدواب ولان الركوب تلذذ وتنعم وذلك لا يليق في
مثل هذه الحالة لان هذه حالة تحسر وندامة وعظة واعتبار ولا ينبغي للنساء ان يخرجن مع الجنازة لما
روي ان النبي عليه السلام لما رأى النساء في الجنازة قال لهن اتحملن مع من يحمل قلن لا قال فهل تدلين فيمن يدلي قلن

لا قال

لا قال فانصرفن مأزورات غير مأجورات ولانهن لا يحملن ولا يدفن ولا يصعدن في القبر فلا معنى لحضورهن ولو ان ا
كانت مع الجنازة نائحة تزجر وتمنع لقوله عليه السلام النائحة ومن حولها من مستمعيها فعليهم لعنة الله
والملائكة والناس اجمعين واجمعت الامة على تحريم النوح والدعاء بالويل والثبور ولطم الخدود وشق الجيوب
وخمش الوجوه لان هذا فعل الجاهلية قال عليه السلام انا بريء من الصالقة والحالقة والشاقة
فالصالقة التي ترفع صوتها بالنياحة والحالقة التي تحلق رأسها عند المصيبة والشاقة التي تشق
قميصها او ثوبها عند المصيبة وعن ام عطية قالت اخذ علينا رسول الله صلى الله عليه وسلم في البيعة الا
ننوح والنياحة هي رفع الصوت بالندب والندب تعديد النادبة بصوتها محاسن الميت ويكره ايضا الاكثار
في رفع الصوت بالبكاء واما البكاء فلا بأس به اذا لم يكن فيه ندب ولا نوح ولا افراط في رفع الصوت لان
النبي عليه السلام بكى على ولده ابراهيم فقال العين تدمع والقلب يخشع ولا نقول ما يسخط الرب وانا عليك صح
يا ابراهيم لمحزونون لولا انه قول حق ووعد صدق وطريق مئتا لحزنا اكثر من هذا فقال له سعد ما هذا
يا رسول الله قال انها رحمة يضعها الله في قلب من يشاء وانما يرحم الله من عباده الرحماء فقال يا رسول الله اليس قد
نهيت عن البكاء قال لا انما نهيت عن النوح **قوله** ويحفر القبر ويلحد انما ذكر اللحد ذكر القبر لانه اخرجه من
الميت وينبغي ان يكون مقدار عمقه الى صدر رجل وسط القامة وكلما ازداد فهو افضل لان فيه صيانة الميت عن
الضياع ولو حفروا قبرا فوجدوا فيه ميتا او عظاما قيل يحفرون غيره ويدفنونه الا ان يكون قد فرغ منه وظهر فيه
عظام فانهم يجعلون العظام في جانب القبر ويدفنون الميت معها **قوله** ويدخل الميت مما يلي القبلة وهذا اذا
لم يخش على القبر ان ينهال اما اذا خشي ذلك فانه يسل من قبل رأسه لاجل الضرورة وذو الرحم المحرم اولى بادخال
المرأة القبر من غيرهم ويسجى قبرها بثوب الى ان يسوى اللبن عليها لان بناها عورة فلا يؤمن ان يكشف منه حال انزالها
في القبر ولانها تغطى بالنعش لهذه العلة ولا يسجى قبر الرجل كما لا يغطى سريره بالنعش **قوله** فاذا وضع في لحده
قال الذي يضعه بسم الله وعلى ملة رسول الله اي بسم الله وضعناك وعلى ملة رسول الله سلمناك اي على شريعته
ولا بأس ان يدخله قبره من الرجال شفع او وتر لان النبي صلى الله عليه وسلم ادخله قبره علي والعباس والفضل بن العباس
وصهيب **قوله** ويوجه الى القبلة بذلك امر رسول الله صلى الله عليه وسلم حين مات رجل من بني عبد المطلب فقال له
يا علي استقبل به القبلة استقبالا وقولوا جميعا بسم الله وعلى ملة رسول الله صلى الله عليه وسلم وضعوه لجنبه
ولا تكبوه لوجهه ولا تلقوه لظهره **قوله** وتحل العقد عنه لانها انما فعلت لئلا تنتشر الاكفان
وقد امن من ذلك وان دفنت معه فلا بأس به **قوله** ويسوى اللبن عليه لان النبي عليه السلام جعل على لحده
اللبن وفي الفتاوى ويوضع عليه حزمة من قصب والقصب في معنى اللبن في قربه من البلى **قوله** ويكره الاجر والخشب

قوله ويلحد ولا يشق لان الشق من فعل اليهود
فيجب مخالفتهم وصورة اللحد ان يحفر في جانب
القبلة من القبر حفيرة يوضع فيها الميت والشق ان يحفر في وسطه حفيرة وان
خيف ان ينهار القبر فلا بأس بالشق
سراج الوهاج

لانهما لاحكام البنا وهو لايليق بالميت لان القبر موضع البلى فعلى هذا يكره الاحجار وقيل انما يكره الاجر لانه مسته
النار فلا يتفال به فعلى هذا لايكره الجص والخشب وقال في النهاية هذا التعليل ليس بصحيح فان مساس النار
في الاجر لايصلح علة للكراهة لان السنة ان يغسل الميت بالما الحار وقد مسته النار قال الكرخي والاوجه في
التعليل ان يقال لان فيه احكام البنا لانه جمع بين الاجر والخشب لا يوجد فيه اثر النار وقال مشايخ
بخارى لايكره الاجر في بلادنا لمساس الحاجة اليه لضعف الاراضي حتى قال محمد بن الفضل لو اتخذوا تابوتا من حديد
لم ار به باسا في هذه الديار لكن ينبغي ان يوضع مما يلي الميت اللبن وقال التمرتاشي انما يكره الاجر اذا كان مما يلي الميت
اما اذا كان من فوق اللبن لايكره لانه يكون عصمة من السبع وصيانة عن النبش قال في الفتاوى وعلى قول محمد بن الفضل
اذا اتخذوا التابوت من الحديد ينبغي ان يفرش فيه التراب **قوله** ولا باس بالقصب يعني غير المنسوج اما المنسوج
فيكره عند بعضهم والمنسوج هو المحبوك **قوله** ثم يهيلون التراب عليه ولا باس لمن يهيلوا بايديهم وبالمساحي
وبكل ما امكن يقال اهلت التراب اذا صببته وارسلته ولذلك يقال حثى التراب ايضا اذا صبه الا ان الحثي لايكون
الا مع رفع التراب والهيل الارسال من غير رفع ويقال اهلت الدقيق في الجراب اذا صببته من غير كيل ويستحب لمن شهد
دفن ميت ان يحثو في قبره ثلاث حثيات من التراب بيديه جميعا ويكون من قبل راس الميت ويقول في الحثية الاولى منها خلقناكم
وفي الثانية وفيها نعيدكم وفي الثالثة ومنها نخرجكم تارة اخرى وقيل يقول في الاولى اللهم جاف الارض عن جنبيه
وفي الثانية اللهم افتح ابواب السما لروحه وفي الثالثة اللهم زوجه من الحور العين وان كانت امراة قال في
الثالثة اللهم ادخلها الجنة برحمتك **قوله** ويسنم القبر ولا يسطح اي ولا يربع لما روي عن ابراهيم النخعي قال
اخبرني من شاهد قبر رسول الله صلى الله عليه وسلم فهي مسنمة عليها فلق من مدر ويكره تطيين القبور وتجصيصها والبنا
عليها والكتب عليها لقوله عليه السلام لاتجصصوا القبور ولا تبنوا عليها ولا تقعدوا عليها ولا تكتبوا عليها
ولا باس برش الما عليها لانه يفعل لتسوية التراب وعن ابي يوسف انه كره الرش لانه يجري مجرى التطيين ولا باس
بالدفن في الليل ولكنه في النهار امكن لان النبي عليه السلام دفن ليلة الاربعا وكذلك عثمان رضي الله عنه دفن ليلا
دفنت عايشة وفاطمة رضي الله عنهما ليلا [illegible] الدفن في المقبرة [illegible] ويستحب اذا دفن
الميت ان يجلسوا ساعة عند القبر بعد الفراغ بقدر ما ينحر الجزور ويقسم لحمها يتلون القران ويدعون للميت
قال في سنن ابي داود وكان النبي عليه السلام اذا فرغ من دفن الميت وقف عليه [illegible] استغفروا لاخيكم واسالوا
الله له التثبيت فانه الان يسال وكان ابن عمر يستحب ان يقرا على القبر بعد الدفن اول سورة البقرة وخاتمتها
وروي ان عمرو بن العاص رضي الله عنه قال وهو في سياق الموت اذا انا مت فلا تصحبني نايحة ولا نار فاذا دفنتموني
فشنوا علي التراب شنا ثم اقيموا حول قبري قدر ما ينحر الجزور ويقسم لحمها حتى استانس بكم وانظر ماذا اراجع رسل ربي

قوله فشنوا

وصاحبيه

لانه

قوله فشنوا على التراب بالشين المعجمة اي صبوه قليلا قليلا ويستحب التعزية لقوله عليه السلام من عزى مصابا فله مثل
اجره ومن عزى ثكلى كسي بردا في الجنة ومن عزى مصابا كساه الله من حلل الكرامة يوم القيمة ووقتها من حين يموت
الى ثلاثة ايام وتكره بعد ذلك لانها تجدد الحزن الا ان يكون المعزي او المعزى غايبا فلا باس بها وهي بعد الدفن
افضل منها قبله لان اهل الميت مشغولون قبل الدفن بتجهيز الميت والان وحشتهم بعد الدفن لفراقه اكثر
وهذا اذا لم ير منهم جزع شديد فان راوا ذلك قدمت التعزية لتسكينهم ولفظ التعزية اعظم الله
اجرك واحسن عزاك وغفر لميتك والهمك صبرا واجزل لنا ولك بالصبر اجرا واحسن من ذلك تعزية رسول الله صلى
الله عليه وسلم لاحدى بناته كان قد مات لها ولد فقال ان لله ما اخذ وله ما اعطى وكل شي عنده باجل مسمى ومعنى
قوله ان لله ما اخذ اي العالم كله ملك له فلم ياخذ ما هو لكم بل اخذ ما له وهو عندكم عارية ومعنى وله ما
اعطى اي ما وهبه لكم ليس هو خارج عن ملكه بل هو له وقوله وكل شي عنده باجل مسمى اي من قد قبضه فقد انقضى
اجله المسمى فلا تجزعوا واصبروا واحتسبوا **قوله** ومن استهل بعد الولادة سمي وغسل وصلي عليه قال في
النهاية استهل بفتح التا على بنا الفاعل لان المراد به رفع الصوت واستهلال الصبي ان يرفع صوته بالبكا عند ولادته
او يوجد منه ما يدل على الحياة من تحريك عضو او صراخ او عطاس او تثاوب وغير ذلك مما يدل على حياته مستقرة
ولا عبرة بالانتفاض وبسط اليد وقبضها لان هذه الاشيا حركة المذبوح ولا عبرة بها حتى لو ذبح رجل فمات
ابوه وهو يتحرك لا يرثه المذبوح لان له في هذه الحالة حكم الميت وتشترط الحياة عند تمام الانفصال حتى لو خرج
راسه ثم صاح وخرج باقيه ميتا لا يحكم بحياته وقال ابو القاسم الصفار انما يكون الاستهلال اذا صاح بعد خروج
اكثره **قوله** وان لم يستهل ادرج في خرقة ولم يصل عليه وفي الغسل روايتان والصحيح انه لا يغسل وقال
الطحاوي يغسل وفي الهداية يغسل في غير الظاهر من الرواية وهو المختار ولو شهدت القابلة باستهلاله قبلت في
حق الصلاة عليه وكذا الام واما في حق الميراث فلا يقبل قول الام بالاجماع لانها متهمة واما القابلة فلا تقبل
ايضا في حق الميراث عند ابي حنيفة وعندهما تقبل اذا كانت عدلة كذا في الجخندي

باب الشهيد

سمي شهيدا لان الملايكة يشهدون موته وقيل لانه مشهود له بالجنة وقيل لانه حي عند الله حاضر ومناسبته
لما قبله لانه [illegible] **قوله** [illegible] رحمه الله الشهيد من قتله المشركون سوا كان مباشرة او تسببا
بحديد او غيره وفي معنى المشركين قطاع الطريق والبغاة وكذا اذا وطاته دابة العدو وهم راكبوها
او سايقوها او قايدوها واما اذا انفر فرس المسلم من دابة العدو من غير تنفير منهم او من راى العدو فرمى
سواده حتى القى راكبه فمات لا يكون شهيدا وكذا المسلمون اذا انهزموا فالقوا انفسهم في الخندق او من السور

ويكره لاهل الميت الجلوس في موضع لاجل التعزية ويقال في التعزية ويستحب ان يتصرفوا في مصالحهم ويقال في تعزية المسلم بالكافر اعظم الله اجرك واحسن عزاك وفي تعزية الكافر بالمسلم احسن الله عزاك وغفر لميتك ولا يقال اعظم الله اجرك اذ لا اجر له وفي تعزية الكافر بالكافر اخلف الله عليك ولا نقص عددك والمراد بالكافر في الصور الذمي لا الحربي وانما قيل له لا نقص عددك لانا ننتفع بهم في الدنيا فتكثير الجزية واما في الاخرة فالفداء [illegible] عن السراج [illegible]

ويستحب لجيران اهل الميت او قرابتهم ان يصلحوا لاهل الميت طعاما يشبعهم يومهم وليلتهم من السراج

فاما لو لم يكونوا تسببوا الا ان يكون العدو هم الذين القوهم بالطعن او الدفع او الكر عليهم **قوله** او وجد
في المعركة وبه اثر المعركة موضع القتال والاثر الجراحة وخروج الدم من موضع غير معتاد كالعين والاذن
وان خرج من انفه او دبره او ذكره غسل لانه قد يرعف ويبول دما وان خرج من فمه ان كان من جهة راسه غسل
وان كان من الجوف لم يغسل ويعرف ذلك بلون الدم فالنازل من الراس صاف والمرتقي من الجوف علق وان انفلتت دابة
المشرك وليس عليها احد لانها سايق ولا قايد فاوطات مسلما في القتال فقتلته غسل عند ابي ح ومحمد لان فعلها غير مضاف
الى العدو بل بعجمه فعل العجما وفعلها غير موصوف بالظلم وعند ابي يوسف لا يغسل لانه صار قتيلا في قتال اهل الحرب
قوله او قتله المسلمون ظلما قيد بالظلم احترازا عن الرجم في الزنا والقصاص والهدم والغرق وافتراس السبع والتردي
من الجبل واشباه ذلك **قوله** ولم يجب بقتله دية بل الواجب ولا القصاص يسقط بالشبهة ووجوب الدية
بعد ذلك وغير زايل مما اذا قتل ظلما ووجب بقتله الدية كالمقتول خطا او قتل ولم يعلم قاتله في المحلة فانه ليس بشهيد
وان قتله المسلمون بما لا يقتل غالبا ليس بشهيد بالاجماع وان قتلوه بالمثقل فكذا عند ابي ح وعندهما هو شهيد
قوله فيكفن اي يلف في ثيابه **قوله** ويصلى عليه قال الشافعي لا يصلى عليه لان الله تعالى وصف الشهدا بانهم
احيا والصلوة انما هي على الموتى ولان السيف محا الذنوب فاغنى عن الشفاعة له والصلاة هي شفاعة ولنا ان النبي
عليه السلام صلى على شهدا احد وقال صلى الله عليه وسلم صلوا على من قال لا اله الا الله ولان الصلاة على الميت لاظهار كرامته
والشهيد اولى بها والطاهر عن الذنوب لا يستغني عن الدعا كالنبي والصبي واما قوله ان الشهيد حي قلنا هو حي في
احكام الاخرة كما قال تعالى احيا عند ربهم واما في احكام الدنيا فهو ميت حتى انه يورث ماله وتتزوج امراته **قوله** واذا
استشهد الجنب غسل عند ابي ح ويعلم كونه جنبا بقوله قبل القتل او بقول امراته لان الشهادة عرفت مانعة لا رافعة
فلا ترفع الجنابة الا ترى انه لو كان في ثوب الشهيد نجاسة غير الدم تغسل تلك النجاسة ولا يغسل الدم لما ذكرنا من
انها منعت دمه من كونه نجسا ولم ترفع النجاسة التي هي غير الدم **قوله** وكذا الصبي يعني اذا استشهد الصبي غسل
عنده ايضا وكذا المجنون لان السيف محا الذنوب وليس عليهما ذنوب فكان القتل فيهما كالموت حتف انفهما **قوله** وقالا
ابو يوسف ومحمد لا يغسلان لان ما وجب بالحياة سقط بالموت اي السبب الموجب للوضوء والغسل الصلوة وقد سقطت
بالموت فسقط وجوب الغسل لسقوط الموجب وهو الصلوة والغسل الثاني الذي للموتى سقط بالشهادة ولان
الاستشهاد اقيم مقام الغسل كالذكاة في الشاة اقيمت مقام الدباغ في طهارة الجلد وكذا الصبي والمجنون
لا يغسلان عندهما ايضا لان الشهيد انما لا يغسل ليبقى اثر الظلم والظلم في حقهما اشد **قوله** ولا يغسل عن
الشهيد دمه لقوله عليه السلام في شهدا احد زملوهم بدمائهم وكلومهم ودم الشهيد طاهر في حق نفسه نجس في
حق غيره حتى انه اذا [illegible] تجوز صلاته وان وقع دمه في ثوب انسان لا تجوز الصلاة فيه

تنزع

تنزع عنه ثيابه وينزع عنه الفرو والحشو والسلاح والخف والمصنوع من جلود الغنم والحشو الثوب المحشو
قطنا لانه انما لبس هذه الاشيا لدفع باس العدو وقد استغنى عن ذلك **قوله** ومن ارتث غسل ارتث على
ما لم يسم فاعله اي حمل من المعركة رثيثا اي جريحا وبه رمق والرث الشيء البالي الخلق وهذا صار خلقا في حكم الشهادة
لنيل مرافق الحياة لان بذلك يخف اثر الظلم وتحقيق هذا ان الله قال ان الله اشترى من المؤمنين انفسهم واموالهم
بان لهم الجنة وقد تقرر في الشرع ان الدائن اذا ملك العبد المديون سقط عنه الدين لان المولى لا يثبت له على
عبده دين وهنا قد سلم نفسه المبيعة وعليها ديون يعني الذنوب فتسقط وهذا معنى قوله عليه السلام السيف
محا للذنوب ثم البيع انما يصح من العاقل المميز ولهذا يغسل الصبي والمجنون لانه لا يصح بيعهما واذا ا
ارتث لان الارتثاث بمنزلة امتناع البايع عن تسليم المبيع **قوله** والارتثاث ان ياكل او يشرب
او يتداوى لانه نال بعض مرافق الحياة وشهدا احد ماتوا عطاشا والكاس يدار عليهم خوفا من نقصان
الشهادة يروى انهم طلبوا ما فكان الساقي يطوف عليهم وكان اذا اعرض الما على انسان منهم اشار الى صاحبه
حتى ماتوا كلهم عطاشا فان اوصى ان كان بامور الاخرة لم يكن مرتثا عند محمد وهو الاصح لانه من احكام الاموات
وعند ابي يوسف يكون مرتثا لانه ارتفاق وان كان بامور الدنيا فهو مرتث اجماعا وحجة قول محمد ما روي ان
سعيد بن الربيع اصيب يوم احد فلما فرغ من القتال سال عنه النبي صلى الله عليه وسلم فقال من ياتيني بخبر سعد
ابن الربيع فقال انا رجل يا رسول الله ثم جعل يسال عنه فوجده في بعض الشعاب وبه رمق فقال له ان رسول
الله صلى الله عليه وسلم يقريك السلام ففتح عينيه ثم قال اقرئ رسول الله مني السلام واخبره اني كذا وكذا طعنة كلها
اصابت مقاتلي واقرئ المهاجرين والانصار مني السلام وقل لهم ان يحصى احد لكم ما اصابت مقاتلي فلا عذر لكم
عند الله ان قتل رسول الله صلى الله عليه وسلم وفيكم عين تطرف ثم مات فكان من جملة الشهدا فلم يغسل وصلي
عليه **قوله** او يبقى حيا حتى يمضي عليه وقت صلاة وهو يعقل لان تلك الصلاة تصير دينا في ذمته وذلك
من احكام الاحيا وعن ابي يوسف انه شرط ان يبقى ثلثي نهار وقال في المنظومة في مقالات ابي يوسف ويغسل المبقي
[illegible] وصي بشي او انقضا ثلثا نهار وضحى وما تمام اليوم شرطا بابي وعن محمد يوما وليلة وفي نوادر بشر عن
ابي يوسف اذا امكث في المعركة اكثر من يوم وليلة حيا والقوم في القتال وهو يعقل او لا يعقل فهو شهيد
والارتثاث لا يعتبر الا بعد تصرم القتال **قوله** او ينقل من المعركة وهو يعقل لانه نال بعض
مرافق الحياة اذا حمل من مصرعه كي لا تطاه الخيول لانه ما نال شيئا من الراحة وهذه الاحكام كلها
في الشهيد الكامل وهو الذي لا يغسل والا فالمرتث شهيد الا انه غير كامل في الشهادة حتى انه يغسل
قوله ومن قتل في حد او قصاص غسل وصلي عليه لانه لم يقتل ظلما **قوله** ومن قتل من البغاة او قطاع

الطريق لم يصل عليه ولم يغسل عقوبة له يروى ذلك عن ابي يوسف وعن محمد يغسل ولا يصلى عليه اما اذا اخذ الباغي واسر يغسل ويصلى عليه وانما لم يصل عليه اذا قتل في المعركة ومن قتل نفسه خطأ بان اراد ضرب العدو فاصاب نفسه يغسل ويصلى عليه واما اذا قتل نفسه عمدا قال بعضهم لا يصلى عليه وقال الحلواني الاصح عندي انه يصلى عليه وقال الامام ابو علي السغدي الاصح انه لا يصلى عليه لانه باغ على نفسه والباغي لا يصلى عليه وفي فتاوى قاضي خان يغسل ويصلى عليه عندهما لانه من اهل الكبائر ولم يحارب المسلمين وعن ابي يوسف لا يصلى عليه لما روي ان رجلا نحر نفسه فلم يصل عليه النبي صلى الله عليه وسلم وهو محمول عند ابي حنيفة انه امر غيره بالصلوة عليه واما من قتله السبع او مات تحت هدم فانه يغسل ويصلى عليه

باب الصلاة في الكعبة

هذا من باب اضافة الشيء الى ظرفه ووجه المناسبة ان قتل الشهيد امان له من العذاب وكذا الكعبة امان ايضا لقوله تعالى ومن دخله كان آمنا **قال** رحمه الله الصلاة في الكعبة جائزة فرضها ونفلها وقال الشافعي يجوز فيها النفل ولا يجوز فيها الفرض وسميت الكعبة لارتفاعها ونتوها ومنه الكعب في الرجل وكعوب الرمح وجارية كاعب **قوله** فان صلى الامام بجماعة فجعل بعضهم ظهره الى ظهر الامام جاز الخ هذا على ثلاثة اوجه ان جعل وجهه الى ظهر الامام جاز وان جعل ظهره الى ظهره جاز ايضا وان جعل وجهه الى وجهه جاز ايضا الا انه يكره اذا كان بينهما سترة وان جعل ظهره الى وجه الامام لم يجز لتقدمه على امامه **قوله** واذا صلى الامام في المسجد الحرام تحلق الناس حول الكعبة وان كان تحلق بالواو فهو من صورة المسئلة وجواب المسئلة فمن كان وان كان بدون الواو فهو جواب اذا ويكون هذا بيانا للجواز ويكون قوله فمن كان تاسيسا قال في البدائع اذا صلى في جوف الكعبة ويتوجه الى ناحية منها لسلامة التوجه الى ناحية اخرى حتى يسلم **قوله** فمن كان منهم اقرب الى الكعبة من الامام جازت صلوته اذا لم يكن في جانب الامام لان التقدم والتاخر انما يظهر عند اتحاد الجانب **قوله** ومن صلى على ظهر الكعبة جازت صلوته الا انه يكره لما فيه من ترك التعظيم وقد ورد النهي عنه فيما روى ابو هريرة ان النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن الصلوة في سبعة مواضع المجزرة والمزبلة والمقبرة والحمام وقوارع الطريق ومعاطن الابل وفوق ظهر بيت الله وزاد في خزانة ابي الليث وبطن الوادي والاصطبل والطاحون وكذلك تجوز الصلاة فيه وتكره المقبرة والمقبرة بضم الباء وفتحها وكذلك المزبلة والمزبلة موضع طرح السرجين والزبل والارواث

كتاب الزكاة

المشروعات خمسة اعتقادات وعبادات ومعاملات وعقوبات وكفارات فالاعتقادات خمسة الايمان بالله

وملائكته

وملائكته وكتبه ورسله واليوم الآخر والعبادات خمسة الصلوة والصوم والزكاة والحج والجهاد والمعاملات خمسة المعاوضات والمناكحات والمخاصمات والامانات والشركات والعقوبات خمسة مزاجر مزجرة قتل النفس كالقصاص ومزجرة اخذ المال كالقطع في السرقة ومزجرة هتك الستر كالجلد والرجم ومزجرة ثلب العرض كحد القذف ومزجرة خلع البيضة كالقتل على الردة والكفارات خمس كفارة القتل وكفارة الظهار وكفارة الافطار وكفارة اليمين وكفارة جنايات الحج وترجع العبادات الخمس الى ثلاثة انواع بدني محض كالصلوة والصوم ومالي محض كالزكوة ومركب منهما كالحج وكان ينبغي ان يكون الصوم قبل الزكاة الا انه اتبع القران قال الله تعالى اقيموا الصلاة وآتوا الزكوة ثم تفسير الزكوة يرجع الى معنيين محمودين الطهارة والنماء قال الله تعالى خذ من اموالهم صدقة تطهرهم وتزكيهم بها وقال تعالى وما انفقتم من شيء فهو يخلفه فيمنع الزكاة الطهارة من دنس الذنوب والخلف في الدنيا والثواب في الآخرة **قال** رحمه الله الزكاة واجبة اي فريضة محكمة ثبت فرضيتها بالكتاب والسنة المتواترة والاجماع المتواتر اما الكتاب فقوله تعالى وآتوا الزكوة واما السنة فقوله عليه السلام بني الاسلام على خمس وذكر منها الزكاة والاجماع منعقد على فرضيتها من لدن رسول الله صلى الله عليه وسلم الى يومنا هذا والزكاة في اللغة هي النماء وهي سبب للنماء في المال بالخلف في الدنيا والثواب في الآخرة وقيل هو عبارة عن التطهير قال الله تعالى قد افلح من تزكى اي تطهر من الذنوب وفي الشرع عبارة عن ايتاء مال معلوم في مقدار مخصوص وهي عبارة عن فعل المزكي دون المال المؤدى عند من اهل الاصول لانها وصفت بالوجوب والوجوب انما هو من صفات الافعال لا من صفات الاعيان وعند بعضهم هي اسم للمال المؤدى لقوله تعالى وآتوا الزكوة وهل وجوبها على الفور ام على التراخي على الفور عند محمد حتى لا يجوز التراخي من غير عذر فكذا لم يؤد لا تقبل شهادته لانها حق للفقراء وفي تاخير الاداء عنهم اضرار بهم بخلاف الحج فانه عنده على التراخي لانه حق الله وقال ابو يوسف وجوب الزكاة على التراخي والحج على الفور قال لان الحج اداؤه في وقت معلوم والموت فيما بين الوقتين لا يؤمن فكان على الفور والزكاة يقدر على ادائها في كل وقت **قوله** على الحر المسلم اعلم ان شرائط الزكاة ثمانية خمسة في المالك وهو ان يكون حرا بالغا مسلما عاقلا وان لا يكون لاحد عليه دين وثلاثة في المملوك وهو ان يكون نصابا كاملا وحولا كاملا وكون المال ماسايما او للتجارة **قوله** اذا ملك نصابا لان الزكاة وجبت لمواساة الفقير وما دون النصاب مال قليل لا يحتمل المواساة ولان من لم يملك نصابا فقير والفقير محتاج الى المواساة **قوله** ملكا تاما احترز به عن ملك المكاتب والمديون والمبيع قبل القبض لان الملك التام هو ما اجتمع فيه الملك واليد واما اذا وجد الملك دون اليد كملك المبيع قبل القبض والصداق قبل القبض او وجد اليد دون الملك كملك المكاتب والمديون لا تجب فيه الزكوة **قوله** وحال عليه الحول انما شرط ذلك ليتمكن فيه من التنمية وهل تمام الحول من شرائط الوجوب ام من شرائط الاداء فعندهما من شرائط الاداء وهو الصحيح

قال في الوجيز

اذا لم يكن بينهما

يؤيده جواز تعجيل الزكاة وعند محمد من شرايط الوجوب **قوله** وليس على صبي ولا مجنون ولا مكاتب زكوة فان قيل لم ذكر الصبي والمجنون وقد عرفا بقوله على البالغ العاقل قلنا ذكره للبيان من جهة النفي والاثبات كما في قوله تعالى فاعتزلوا النساء في المحيض ولا تقربوهن حتى يطهرن وانما لم تجب على الصبي لانه غير مخاطب باداء العبادة ولهذا لا تجب عليه البدنية كالصلوة والصوم والجهاد ولا ما يشوبها المال كالحج بخلاف العشر فانه مؤنة الارض ولهذا تجب في ارض الوقف وتجب على المكاتب فوجب على الصبي لانه ممن تجب عليه المؤنة كالنفقات وكذا المجنون لا زكاة عليه عندنا فاذا وجد منه الجنون في السنة كلها فان وجد منه افاقة في بعض الحول ففيه اختلاف والصحيح عن ابي حنيفة انه يشترط الافاقة في اول السنة واخرها وان قل ولا يشترط في اولها لانعقاد الحول وفي اخرها ليتوجه عليه خطاب الاداء وعن ابي يوسف تعتبر الافاقة في اكثر الحول لان للاكثر حكم الكل وعند محمد اذا وجد الافاقة في جزء من السنة قل او كثر وجبت الزكاة سواء كانت من اولها او وسطها او اخرها كما في الصوم فان افاق في بعض شهر رمضان لزمه صوم الشهر كله وان قلت الافاقة واما المكاتب فلا زكاة عليه لانه ليس بمالك من كل وجه لوجود المنافي وهو الرق ولان المال الذي في يده دائر بينه وبين المولى ان ادى مال الكتابة سلم له وان عجز سلم لمولاه فكما لا تجب على المولى فيه شيء فكذا لا تجب على المكاتب **قوله** ومن كان عليه دين محيط بماله فلا زكاة عليه لان ملكه فيه ناقص لاستحقاقه بالدين ولانه مشغول بحاجته الاصلية فاعتبر معدوما كالماء المستحق بالعطش لاجل نفسه او لاجل دابته ومعنى قولنا بحاجته الاصلية ان المطالبة به متوجهة عليه بحيث لو امتنع من الاداء يهان ويحبس فصار في صرفه ازالة الضرر عن نفسه فصار كعبد الخدمة ودار السكنى بل اولى فنقص ملك النصاب وانعدام الغنى قال في النهاية كل دين له مطالب من جهة العباد فانه يمنع وجوب الزكاة سواء كان الدين للعباد او لله تعالى كدين الزكاة فالذي له مطالب من جهة العباد كالقرض وثمن المبيع وضمان المتلف وارش الجراحة والمهر وسواء كان الدين من النقود او المكيل او الموزون او الثياب او الحيوان وسواء وجب بنكاح او خلع او صلح عن دم عمد وهو حال او مؤجل والنفقة اذا قضى بها منعت الزكاة وان لم يقض بها لا تمنع وهذا كله اذا كان الدين في ذمته قبل وجوب الزكاة اما اذا وجب الزكاة ثم لحقه الدين لم تسقط الزكاة لانها قد ثبتت في ذمته واستقرت فلا يسقطها ما لحق من الدين بعد ثبوتها قال الصيرفي رحمه الله وجعلوا ان الدين لا يمنع وجوب العشر **قوله** محيط بماله لان الاحاطة ليست بشرط حتى لو كان لا يحيط به لا تجب ايضا وانما معناه يمنعه ان يبلغ نصابا حتى لو كان الدين درهما واحدا في المائتين منع الوجوب ولو كان له اربعون مثقالا وعليه احد وعشرون مثقالا لا تجب عليه الزكاة وان لم يكن محيطا لكن لما لم يبق الباقي نصابا جعل كانه معدوم ولان المديون ملكه في النصاب ناقص لا يفيده ملكه له فان لصاحب الدين ان ياخذه من غير قضاء ولا رضاء وذلك اية عدم الملك كما في الوديعة والمغصوب ودين الزكاة والعشر والخراج يمنع الزكوة بقدره لانه مطالب من جهة العباد ... وسواء في ذلك زكوة الاموال

الظاهرة والباطنة خلافا لزفر في الباطنة هو يقول ليس للامام حق المطالبة في الباطنة فهو دين لا مطالب له من الادميين قلنا بل للامام حق المطالبة اذا علم من اصحاب الاموال عدم الاخراج فانه ياخذها منهم ويسلمها الى الفقراء وسواء كانت الزكوة عليه في مال قايم او زكوة مال قد استهلكه وعن ابي يوسف انه فرق بين دين زكوة المال المستهلك وبين العين وهذا كما اذا كان له مائتا درهم حال عليها الحول فوجبت فيها خمسة دراهم فلم يخرجها حتى حال عليها حول اخر لم يجب للثاني شيء ومنعت الزكوة الواجبة للحول الاول ولو كان لما حال الحول عليها يطالب استهلك المال ووجبت الزكوة في ذمته ثم انه استفاد مائتي درهم اخرى وحال عليها الحول تجب الزكوة عنده وعندهما لا تجب والفرق له ان دين العين يستحق به جزء من المال وما في الذمة ليس يستحق به جزء منه فبقي دينا لا مطالبة ولا تجب الزكوة لان له مطالبا قال في النهاية وبقول ابي يوسف دين الزكوة مانع حال بقاء النصاب لانه ينتقص به النصاب وكذا بعد الاستهلاك خلافا لزفر فيهما ولابي يوسف في الثاني فقوله خلافا لزفر فيهما اي في النصاب الذي وجب فيه دين الزكوة وفي النصاب الذي وجب فيه دين الاستهلاك فانه لم يجعل هذين الدينين مانعين للزكوة لانه لا مطالب لهما من جهة العباد فصار كدين النذور والكفارات وهما لا يمنعان الوجوب بالاجماع **قوله** وان كان ماله اكثر من الدين زكى الفاضل اذا بلغ نصابا لفراغه عن الحاجة وان لحقه في وسط السنة دين يستغرق النصاب ثم بريء منه قبل تمام الحول فانه تجب عليه الزكوة عند ابي يوسف فانه جعل الدين بمنزلة نقصان النصاب وقال محمد لا تجب لانه جعله بمنزلة الاستحقاق وان كان الدين لا يستغرق النصاب ثم بريء منه قبل تمام الحول فانه تجب الزكوة عندهم جميعا الا زفر فانه يقول لا تجب رجل وهب لرجل الف درهم فحال عليها الحول عند الموهوب له ثم رجع فيها الواهب فلا زكوة على الموهوب له لانه استحق عليه عين النصاب **قوله** وليس في دور السكنى وثياب البدن واثاث المنازل ودواب الركوب وعبيد الخدمة وسلاح الاستعمال زكوة لانها مشغولة بحوائجه الاصلية لانه لا بد له من دار يسكنها وثياب يلبسها وكذا كتب العلم ان كان من اهله فان لم يكونوا اهله لا يجوز صرف الزكوة اليه اذا كانت تساوي مائتي درهم وسواء كانت الكتب فقها او حديثا او نحوا وفي الجندي اذا كان له مصحف قيمته مائتا درهم لا يجوز له الزكوة لانه قد يجد مصحفا يقرا فيه **قوله** ولا يجوز اداء الزكوة الا بنية مقارنة للاداء او مقارنة لعزل مقدار الواجب لان الزكوة عبادة فكان من شرطها النية كالصلاة والصوم والاصل في النية الاقتران الا ان الدفع يتفرق فاكتفى بوجودها حالة العزل تيسيرا كتقديم النية في الصوم **قوله** مقارنة للاداء يعني الى الفقير او الوكيل فانه اذا وكل في اداء الزكوة اجزاته النية عند الدفع الى الوكيل فان لم ينو عند التوكيل ونوى عند دفع الوكيل جاز ويجوز للوكيل باداء الزكوة ان يدفعها الى ابنه وزوجته اذا كانوا فقراء كذا في الايضاح وفي الفتاوى اذا دفعها الى ولده الصغير او الكبير وهم محتاجون جاز ولا يجوز ان ياخذ لنفسه منها شيئا وان قال له صاحب المال ضعها حيث شئت له ان ياخذ لنفسه **قوله** ومن تصدق بجميع ماله لا ينوي الزكوة سقط عنه فرضها يعني اذا تصدق به على الفقير

وكذا اذا نوى تطوعا • وان نوى عن واجب اخر يقع عما نوى ويضمن الزكوة • ولو تصدق ببعض النصاب سقط منه زكوة المؤدى عند محمد لان الواجب شايع في كل النصاب لما ان الزكاة لشكر نعمة المال والكل نعمة فيجب في الكل شايعا فاذا اخرج البعض سقط ما كان فيه اعتبارا للبعض بالكل • وعند ابي يوسف لا يسقط لان البعض غير متعين لا يسقط زكوة المؤدى كما لا تسقط زكوة الباقي لوجود المزاحمة لان المؤدى محل للواجب وكذا الباقي ايضا محل الواجب ومقدار الواجب في المؤدى يجوز ان يقع عن المؤدى ويجوز ان يقع عن الباقي فلا يقع عن واحد منهما لعدم الاولوية ووجود المزاحمة وعدم قاطع المزاحمة وهو النية المعينة لذلك • بخلاف ما اذا تصدق بالكل فان المزاحمة انعدمت هناك فسقط عنه الواجب ضرورة لعدم المزاحمة • ولو تصدق بخمسة دراهم ينوى بها الزكوة والتطوع • قال ابو يوسف يقع عن الزكاة لان الفرض اقوى من النفل فانتفى الاضعف بالاقوى • وقال محمد يقع عن التطوع لانه لا يمكن الايقاع عنهما لتنافيهما فلغت النية فلا تقع عن الزكاة •

باب زكاة الابل

الابل اسم جنس لا واحد له من لفظه كقوم ونساء • وسميت ابلا لانها تبول على افخاذها • وقدم الشيخ زكاة المواشي على النقدين لان فرضية الزكاة اول ما كانت من العرب وهم اصحاب المواشي • وقدم الابل على البقر لان العرب كثيرة الاستعمال للابل اكثر من استعمال البقر **قال** رحمه الله ليس في اقل من خمس ذود صدقة ويقال من خمس ذود بالاضافة كما في قوله تعالى تسعة رهط والذود من الابل من الثلاث الى التسع **قوله** فاذا كانت خمسا سائمة وحال عليها الحول ففيها شاة • السائمة هي التي ترسل للرعي في البراري ولا تعلف في المنزل وسواء كانت ذكورا منفردة او اناثا منفردة او مختلطة **قوله** ففيها شاة يتناول الذكر والانثى لان اسم الشاة يتناولهما والشاة من الغنم ما لها سنة وطعنت في الثانية • قال الخجندي لا يجوز في الزكاة الا الثني من الغنم فصاعدا وهو ما اتى عليه حول ولا يجزئ الجذع وهو الذي اتى عليه ستة اشهر • واما الجذع من الضان فلا يجوز في الزكوة ويجوز في الاضحية • وادنى السن التي تتعلق بها الزكوة في الابل بنت مخاض عند ابي حنيفة ومحمد • فان قيل لم وجبت الشاة في الابل مع ان الاصل في الزكاة ان تجب في كل نوع من جنسه • قيل لان الابل اذا بلغت خمسا كانت مالا كثيرا لا يمكن اخلاؤه عن الوجوب ولا يمكن ايجاب واحدة منها لما فيه من الاجحاف • وفي ايجاب الشقص ضرر عيب الشركة فلهذا اوجبنا الشاة وقيل لان الشاة كانت تقوم في ذلك الوقت بخمسة دراهم وبنت المخاض باربعين درهما فايجاب الشاة في الخمس من الابل كايجاب الخمسة في المايتين من الدراهم • ثم الواجب هنا العين وله نقلها الى القيمة وقت الاداء فلهذا لو كانت قيمة خمس من الابل اقل من مايتي درهم وجبت الشاة • ولو ان له ابلا سائمة باعها في وسط الحول وقبله بيوم بسائمة اخرى من جنسها استقبل لها حولا اخر اجماعا كالابل اذا باعها بالبقر او كالبقر اذا باعها بالغنم وباعها بدراهم او

غير مو[؟]

بدنانير او بعروض ونوى بها التجارة فانه يبطل الحول الاول ويستانف حولا على الثاني كان فعل ذلك فرارا من الزكوة فانه يكره عند محمد خلافا لابي يوسف • واما اذا باعها بجنسها فكذلك يبطل الحول ايضا ويستانف الحول على الثانية عندنا • وقال زفر لا يبطل الحول الاول • وان باعها بعد الحول بجنسها او بخلافه كانت زكاتها دينا عليه ولا تتحول زكاتها الى بدلها حتى انها لا تسقط بهلاك البدل وقال زفر اذا باعها بجنسها تتحول زكاتها الى بدلها من حيث تبقى ببقائها وتفوت بفواتها • وان باع السائمة قبل تمام الحول ثم ردت عليه الحول ان كان بقضا قاضي لم ينقطع حكم الحول وكان عليه زكاتها وان ردها بغير قضا لم يلزمه زكاتها الا بحول جديد • وكذا لو وهبها في الحول ثم استرجعها فيه لم ينقطع حكم الحول لان الرجوع في الهبة يوجب فسخها سوا كان الرجوع بقضا او بغير قضا كذا في شرحه **قوله** فاذا بلغت خمسا وعشرين ففيها بنت مخاض وهي التي لها سنة وطعنت في الثانية سميت بذلك لان امها ماخض بغيرها في العادة اي حامل بغيرها • وفي المغرب مخضت الحامل مخاضا اي اخذها وجع الولادة ومنه قوله تعالى فاجاءها المخاض الى جذع النخلة اي الجاها واذا لم يكن فيها بنت مخاض فالقيمة ولا يجوز هنا الا الاناث خاصة ولا يجوز الذكور الا على وجه القيمة • واما في البقر فهما سوا • وفي الغنم ايضا يجوز الذكر والانثى **قوله** فاذا بلغت ستا وثلثين ففيها بنت لبون الى خمس واربعين وهي التي لها سنتان وطعنت في الثالثة سميت بذلك لان امها ذات لبن بولادة غيرها في العادة **قوله** فاذا بلغت ستا واربعين ففيها حقة الى ستين وهي ما تم لها ثلاث سنين وطعنت في الرابعة سميت بذلك لانه حق لها ان تركب ويحمل عليها **قوله** فاذا بلغت احدى وستين ففيها جذعة الى خمس وسبعين وهي ما لها اربع سنين وطعنت في الخامسة ولا اشتقاق لاسمها وهي اعلى سن يجب فيه الزكوة **قوله** فاذا بلغت ستا وسبعين ففيها بنتا لبون الى تسعين فاذا بلغت احدى وتسعين ففيها حقتان الى مائة وعشرين ولا خلاف في هذه الجملة **قوله** ثم تستانف الفريضة ففي الخمس شاة وفي العشر شاتان الخ الى ان قال فاذا بلغت مائة وستا وتسعين ففيها اربع حقاق الى مايتين او خمس بنات لبون **قوله** ثم تستانف الفريضة ابدا كما تستانف في الخمسين التي بعد المائة والخمسين يعني في خمس وعشرين بنت مخاض الى ست وثلاثين • ثم بنت لبون الى ست واربعين ثم حقة الى خمسين • هكذا ابدا من بنت المخاض الى بنت اللبون الى الحقة فهذا معنى قوله كما تستانف في الخمسين التي بعد المائة والخمسين احترز به عن الاستيناف الاول وهو الذي بعد المائة والعشرين فانه ليس فيه ايجاب بنت لبون لانعدام وجود نصابها لانه لما زاد خمسا وعشرين على المائة والعشرين صار جميع النصاب مائة وخمسا واربعين فهو نصاب بنت المخاض مع الحقتين فلما زاد عليها خمسا صارت مائة وخمسين فوجب ثلاث حقاق لان في كل خمسين حقة **قوله** والبخت والعراب سوا البخت جمع بختي وهو المتولد من العربي والعجمي منسوب الى بخت نصر • والعراب

جمع جمل عربي والعرب جمع رجل عربي فرقوا بين الاناسي والبهايم كما فرقوا بين خصان وحصاني فالعراب منسوبة
الى العرب والبخت للعجم وقوله سوا يعني في وجوب الزكاة واعتبار الربا وجواز الاضحية • اما لو حلف لا ياكل لحم البخت
لم يحنث باكل لحم العراب لان الايمان محمولة على العرف والعادة • وليس في سوايم الوقف والخيل المسبلة زكاة لعدم
الملك • ولا في المواشي العمي ولا مقطوعة القوايم • ولا في ابن لبساية • واذا كان للرجل سوايم فجاء المصدق لاخذ
الزكاة فقال ليست هي لي او لم يحل عليها الحول او علي دين يحيط بقيمتها فالقول قوله مع يمينه لانه انكر الوجوب
وان قال قد اديتها الى مصدق غيرك ان كان هناك مصدق غيره صدق بيمينه سوا اتى بالبراة ام لا في ظاهر
الرواية • وروي انه لا يصدق حتى ياتي بها وان لم يكن هناك مصدق لم يصدق وان قال قد اديتها الى الفقراء
لم يصدق ويوخذ منه ثانيا • وكذلك هذا الخلاف في العشر وان كان المال احد النقدين او اموال التجارة
فقال قد اديتها الى الفقرا صدق لان دفع زكوة هذه الاموال مفوضة الى اربابها •

باب صدقة البقر

قدمها على الغنم لان بالبقر يحصل مصلحة الزراعة واللحم والغنم لا يحصل بها الا اللحم • ومناسبتها للابل
من حيث الضخامة والقيمة حتى ان اسم البدنة يشملهما • وسميت البقر لانها تبقر الارض اي تشق اي تشقها
والبقر هو الشق **قال** رحمه الله ليس في اقل من ثلاثين من البقر صدقة فاذا كانت ثلاثين سايمة وحال
عليها الحول ففيها تبيع او تبيعة وهو الذي له سنة وطعن في الثانية سمي تبيعا لانه الى الان يتبع امه
ثم الانثى لا تتعين على الذكر في هذا الباب وكذا في الغنم بخلاف الابل حيث لا يجوز الذكر فيها الا على سبيل
القيمة • وادنى سن يتعلق بها الزكاة في البقر تبيع عندهما • وقال ابو يوسف يتعلق ايضا بالعجاجيل **قوله**
وفي اربعين مسنة او مسن وهي ما لها سنتان وطعنت في الثالثة فان اعطى تبيعين جاز لانهما يجريان
عن المسنة فلان يجريان عن ما دونها اولى **قوله** فاذا زادت على الاربعين وجبت في الزيادة بقدر ذلك الى
ستين عند ابي ح • ففي الواحدة ربع عشر مسنة • وفي الاثنين نصف عشر مسنة • وفي الثلاثة ثلاثة ارباع عشر مسنة
وفي الاربع عشر مسنة وهذه رواية الاصل • وروى الحسن عن ابي ح انه لا يجب في الزيادة شي حتى تبلغ خمسين
فيكون فيها مسنة وربع مسنة او ثلث تبيع لان الاوقاص في البقر تسع تسع **قوله** وقال ابو يوسف ومحمد لا شي
في الزيادة حتى تبلغ الستين فيكون فيها تبيعان ولا خلاف بينهم فيما دون الاربعين ولا فيما ورا الستين **قوله**
وفي سبعين مسنة وتبيع وفي ثمانين مسنتان وفي تسعين ثلاثة اتبعة وفي ماية تبيعان ومسنة وفي ماية
وعشر مسنتان وتبيع وفي ماية وعشرين اربعة اتبعة او ثلاث مسنات وعلى هذا فقس **قوله** وعلى هذا
يتغير الفرض في كل عشر من تبيع الى مسنة وهذا بالاجماع قوله والجواميس والبقر سوا يعني في الزكوة والاضحية

واعتبار الربا • اما في الايمان اذا حلف لا ياكل لحم البقر لم يحنث بالجواميس لعدم العرف وقلته في ديارنا فلم يتناوله
اليمين حتى لو كثر في موضع ينبغي ان يحنث كذا في النهاية • ولو حلف لا يشتري البقر لا يحنث في الجواميس
وان حلف لا يشتري بعيرا او شاة وهما فيحنث بشراء ايهما • لان الالف واللام للمعهود والله سبحانه اعلم

باب صدقة الغنم

قدم الغنم على الخيل لكثرتها ولكون زكاة الغنم متفقا فيها وزكاة الخيل مختلفا فيها ثم الغنم يقع على الذكور
والاناث وعليهما جميعا **قال** رحمه الله ليس في اقل من اربعين شاة صدقة • ادنى السن التي تجب فيها
الزكاة الثني فصاعدا وهو الذي اتى عليه حول عندهما وما دونه حملان لا شي فيها • وعند ابي يوسف يجب فيها
الزكاة **قوله** فاذا كانت اربعين سايمة وحال عليها الحول ففيها شاة وصفتها الثني فصاعدا وهي ما لها سنة
وطعنت في الثانية • ولا يوخذ الجذع والضان والمعز في ذلك سوا • وعن ابي ح ان الجذع من الضان يجوز وهو
ما اتى عليه اكثر السنة لانه يجزي في الاضحية وهي اضيق من الزكاة الا ترى ان التبيع يجزي في الزكاة
والاول هو الظاهر • ويوخذ في زكاة الغنم الذكور والاناث • وقال الشافعي رحمه الله لا يوخذ الذكر
الا اذا كانت كلها ذكورا ثم السنة ان النصاب اذا كان ضانا يوخذ من الضان وان كان معزا فمن المعز وان كان منهما
فمن الغالب وان كانا سوا فمن ايهما شا **قوله** والضان والمعز سوا يعني في وجوب الزكاة واعتبار الربا
وجواز الاضحية • اما اذا حلف لا ياكل لحم الضان فاكل لحم المعز لا يحنث

باب زكاة الخيل

اشتقاقه من الخيلا وهي التمايل وانما اخرها لقلة وجودها وقلة اسامتها والاختلاف في وجوب الزكوة
فيها واقل سن تجب الزكوة فيها ان يجزي اذا كان ذكرا او ينزى عليه اذا كان انثى **قال** رحمه الله اذا
كانت الخيل سايمة ذكورا واناثا وحال عليها الحول فصاحبها بالخيار ان شا اعطى عن كل فرس دينارا وان شا قومها
واعطى عن كل ماية درهم خمسة دراهم وانما شرط الاختلاط لان في الذكور المنفردة روايتان الصحيح منهما عدم
الوجوب لعدم التناسل بخلاف غيرها من السوايم حيث يجب في ذكورها منفردة لانه وان لم يحصل منها التناسل يحصل منها الاكل وفي الاناث المنفردة روايتان الاصح الوجوب لانها تتناسل بالفحل المستعار والنماء لا يتم
منه في العادة وذكر في الاصل انه لا شي فيها حتى تكون ذكورا واناثا ولا يجب في الذكور المنفردة ولا في
الاناث المنفردة لان لحمها بالتوالد لانها غير ماكولة عند ابي ح ويكون النصاب اثنين ذكرا وانثى على هذه
الرواية وروي انما تجب في الذكران فعلى هذا النصاب واحد والصحيح لا بد من اختلاط ثم وجوب الزكوة
في الخيل انما هو قول ابي ح وزفر وقال ابو يوسف ومحمد لا شي فيها وهذا اذا كانت لغير التجارة واما اذا كانت للتجارة

لا شئ فيها بالاجماع. منه عند ابي ح وزفر الوجوب في عينها ويوخذ من قيمتها حتى لو لم يبلغ الفرسان على الرواية
التي اشترط فيها الاختلاط او الفرس على الثانية ما يبلغ درهم اخذ بقدر ذلك ولهذا قال وان شاء قومها
قوله فصاحبها بالخيار اختير بهذا عن قول الطحاوي فانه يقول الخيار الى العامل والاول هو الظاهر
قوله وان شاء قومها هذا الخيار في افراس العرب لتقاربها في القيمة اما في افراس العجم فيقومها حتما بغير خيار
لتفاوتها وانما لم يوخذ زكاتها من عينها لان المقصود الفقرا لم يحصل به لان عينها غير ماكول عند ابي ح وكان
ينبغي عنده ان لا تجب الزكوة في الخيل لانها غير ماكولة عنده وانما المقصود منها الركوب ولهذا قرنها الله
بالبغال والحمير الا انه ترك القياس فيها بالخبر وهو قوله عليه السلام في كل فرس سايمة دينار او عشرة
دراهم ومواصله ان القياس يترك بخبر الواحد **قوله** وقال ابو يوسف ومحمد لا زكاة في الخيل وبه قال الشافعي
قال في فتاوى قاضي خان والفتوى على قولهما وبه قطع في الكرايم وقال السرخسي قول ابي ح اولى قال
في النهاية واجمعوا على ان الامام لا ياخذ صدقة الخيل من صاحبها جبرا لان زكاتها لا تجب في عينها بخلاف
زكاة السايمة فانها تجب من عينها. وللامام فيه حق الاخذ. ولان الخيل مطمع لكل طامع فلو ولي السعاة
اخذ الزكاة فيها لم يتركوها لصاحبها وكان القياس عند ابي يوسف ومحمد ان تجب الزكاة فيها لانها ماكولة
عندهما. وانما تركوا القياس لقوله عليه السلام عفوت لكم عن صدقة الخيل والرقيق الا ان في الرقيق صدقة
الفطر. وقال عليه السلام ليس على المسلم في فرسه وعبده صدقة الا ان ابا ح يحملها ويحمل ما روياه على فرس
الركوب بدليل قوله والرقيق الا ان في الرقيق صدقة الفطر والفطرة انما تجب في عبيد الخدمة **قوله**
ولا شئ في البغال والحمير الا ان تكون للتجارة لقوله عليه السلام ليس في الكسعة شئ وهي الحمير والبغال
بها وقوله الا ان تكون للتجارة لان الزكوة ح تتعلق بالمالية كساير اموال التجارة **قوله** وليس
في الفصلان والعجاجيل والحملان صدقة عند ابي ح ومحمد رحمهما الله الا ان يكون فيها كبار الفصلان جمع فصيل
وهم اولاد الابل والحملان بضم الحا وكسرها جمع الحمل وهم اولاد الغنم والعجاجيل اولاد البقر فان قيل
ليست هذه المسئلة من جنس الخيل فلم اوردها فيها قيل لان زكاة الخيل مختلف فيها والزكاة في هذه الاشيا مختلف فيها
ايضا فاوردها فيها **قوله** وقال ابو يوسف فيها واحدة منها وقال زفر فيها ما في الكبار وبه قال مالك. وكان
ابو ح اولا يقول يجب فيها ما يجب في الكبار وبه اخذ زفر ومالك ثم رجع وقال يجب فيها واحدة منها وبه اخذ
ابو يوسف والشافعي ثم رجع وقال لا يجب فيها شئ وبه اخذ محمد. واما اذا كان فيها واحدة من المسان
جعل الكل تبعا لها في انعقادها نصابا دون تادية الزكوة حتى لا يجزيه اخذ واحدة من الصغار. وصورة
المسئلة اذا اشترى خمسة وعشرين فصيلا او اربعين حملا او ثلاثين عجلا او وهب له ذلك هل ينعقد عليها

الحول

الحول فعند ابي ح ومحمد لا. وعند ابي يوسف ينعقد حتى لو حال الحول من حين ملكه تجب الزكوة. وصورة اخرى
اذا كان له نصاب سايمة فحال عليها ستة اشهر فتوالدت مثل عددها ثم هلكت الاصول وبقيت الاولاد هل
يبقى حول الاصول على الاولاد فعندهما لا. وقال ابو يوسف يبقى **قوله** ومن وجب عليه سن ولم يوجد معه
اخذ المصدق اعلى منها ورد الفضل او اخذ دونها واخذ الفضل ظاهر هذا ان الخيار للمصدق وهو
قول الاسبيجابي. والصواب ان الخيار لصاحب المال قال في الصحيح ان الخيار الى المصدق اذا كان فيه دفع
زيادة لانه يعتقد الزيادة شرا والى صاحب المال اذا اراد ان يدفع الادنى والزيادة لانه دفع بالقيمة وفي دفع القيمة
الخيار الى صاحب المال بالاجماع. فان وجب بنت لبون واراد ان يدفع بعض حقه فالخيار الى المصدق لما في التشقيص من الضرر
والتفاوت بين بنت المخاض وبنت اللبون شاتان او عشرون درهما وبين بنت اللبون والحقة كذلك وبين الحقة والجذعة
كذلك وبين بنت المخاض والحقة اربع شياه او اربعون درهما وبين بنت المخاض والجذعة ست شياه او ستون درهما
قوله ويجوز دفع القيم في الزكوة وكذا في النذور والكفارات والعشر وصدقة الفطر. ولا يجوز في الهدايا
والضحايا وقال الشافعي لا يجوز **قوله** وليس في العوامل والمعلوفة صدقة يعني بالعوامل ولو سيمت وبالمعلوفة
ولو لم يعمل عليها لان السبب هو المال النامي. ودليله الاسامة او الاعداد للتجارة ولم يوجد ولانه في المعلوفة
تتراكم المونة فينعدم النما فيها معنى **قوله** ولا ياخذ المصدق خيار المال ولا رذاله اي ولا رديته
قوله وياخذ الوسط منه لان فيه نظرا من الجانبين لان في اخذ الخيار اضرارا باصحاب الاموال وفي اخذ رذالها اضرارا
بالفقرا فيقسمه ثلاثة اقسام جيد ووسط وردي وياخذ من الوسط ولا ياخذ الربا وهي التي تربي ولدها ولا الاكولة وهي
التي تسمن للاكل ولا الفحل ولا الحامل ويحسب عليه في سايمة العميا والعجفا والصغيرة ولا ياخذ منها شيئا لقول عمر رضي
الله عنه لساعيه يعد عليهم السخلة ولو اتاك بها الراعي على كفه ولا تاخذها **قوله** ومن كان له نصاب فاستفاد في اثناء
الحول ما لا من جنسه ضمه الى ماله وزكاه سوا كان المستفاد من نمايه او لا وباي وجه استفاده سوا كان بميراث او هبة
او غير ذلك. وشرط كونه من جنسه اذ لو كان من غير جنسه من كل وجه كالغنم مع الابل فانه لا يضم. ولو كان معه نصاب من
السايمة حال عليه الحول فزكاها ثم باعها بدراهم ومعه نصاب من الدراهم قد مضى عليه نصف الحول فعند ابي ح لا يضم
الثمن الى السايمة بل يستانف له حولا جديدا وعندهما يضمه ويزكيهما جميعا. وهذا اذا كان ثمن السايمة يبلغ نصابا
بانفراده اما اذا كان لا يبلغ نصابا ضمه بالاجماع. واما ثمن الطعام المعشور وثمن العبد الذي ادى صدقة
فطره فانه يضم اجماعا. ولو باع الماشية قبل الحول بدراهم او بماشية ضم الثمن الى جنسه بالاجماع اعني ضم الدراهم
الى الدراهم والماشية الى الماشية وان جعل الماشية بعد ما زكاها علوفة ثم باعها ضم ثمنها اجماعا لانها
خرجت عن حكم مال الزكاة فلم تبق نصابا **قوله** والسايمة التي تكتفي بالرعي في اكثر حولها لان اصحاب السوايم قد

لا يجدون بدا من ان يعطوا سويمهم في بعض الاوقات فجعل الاقل تابعا للاكثر هذا الذي ذكره من الاعتبار في حق ايجاب زكوة السوايم انما يصح اذا لو كانت الاسامة للدر والنسل اما اذا كانت للتجارة او الحمل والركوب فلا تجب فيه اصلا **قوله** فان علفها نصف الحول او اكثر فلا زكاة عليه فيها فان قيل اذا علفها نصف الحول وسامها نصفه استوى الوجوب وعدمه فينبغي ان يترجح جانب الوجوب احتياطا لانه عبادة ومبناها على الاحتياط قيل انما لا تجب الزكوة لانه وقع الشك في ثبوت سبب الايجاب والترجيح انما يكون بعد ثبوت السبب **قوله** والزكوة عند ابي حنيفة وابي يوسف واجبة في النصاب دون العفو وقال محمد وزفر تتعلق بالنصاب والعفو وفايدته فيما اذا هلك العفو وبقي النصاب بقي كل الوجوب عندهما وقال محمد وزفر يسقط بقدر الهالك كما اذا كان له تسع من الابل حال عليها الحول ثم هلك منها اربع فعليه في الباقي شاة عندهما وقال محمد وزفر عليه في الباقي خمسة اتساع شاة وكذلك اذا كان معه ثمانون من الغنم حال عليها الحول فهلك منها اربعون فعليه في الباقي شاة عندهما وعند محمد وزفر نصف شاة وان هلك ستون فثلث شاة وعند محمد وزفر ربع شاة ولهذا قال ابو حنيفة يصرف الهلاك بعد العفو الى النصاب الاخير ثم الذي يليه الى ان ينتهي لان الاصل هو النصاب الاول وما زاد عليه تابع له وقال ابو يوسف يصرف الهلاك الى العفو اولا ثم الى النصاب شايعا بيانه اربعون من الابل حال عليها الحول فهلك منها عشرون ففي الباقي اربع شياه عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف فيها عشرون جزءا من ستة وثلثين جزءا من بنت لبون وقال زفر نصف بنت لبون **قوله** واذا هلك المال بعد وجوب الزكوة سقطت عنه قيد بالهلاك لان الاستهلاك لا يسقطها لان الزكوة تجب عليه بعد الحول وهو يمسكها على طريق الامانة فاذا استهلكها ضمنها كالوديعة ثم الهلاك انما يسقطها اذا كان قبل مطالبة الساعي بها اما اذا طلبها ولم يسلمها اليه مع القدرة فقد قال الكرخي يجب عليه الضمان وهو قول العراقيين لانها امانة طالبه بها من يملك المطالبة فصار كالمودع اذا طلب الوديعة فلم يدفعها اليه مع الامكان حتى هلكت وقال ابو طاهر الدباس وابو سهل لا يضمن قال في النهاية وهذا اقرب الى الفقه لان وجوب الضمان يستدعي تفويتا ولم يوجد فاما في منع الوديعة فقد بدل اليد فصار مفوتا ليد المالك فيضمن وفي البدايع كان مشايخ ما وراء النهر قالوا لا يضمن ولو طلب الساعي لان المالك مخير ان شاء اعطاه العين او قيمتها فلم يلزمه تسليم العين فصار كما قبل المطالبة قال في النهاية والاصح عدم الضمان **قوله** فان قدم الزكوة على الحول وهو مالك للنصاب جاز لانه ادى بعد سبب الوجوب قال في النهاية لكن بين الاداء معجلا وبين الاداء في اخر الحول فرق وهو ان المعجل يشترط فيه ان لا ينتقص النصاب في اخر الحول وفي الاداء في اخر الحول لا يشترط حتى انه اذا عجل شاة عن اربعين فحال الحول وعنده تسع وثلاثون فلا زكاة عليه حتى انه اذا كان صرفها الى الفقير وقعت تطوعا وان كانت قايمة بعينها في يد الامام والساعي استردها واما اذا كان اداه في اخر الحول وقعت عن الزكاة وان انتقص النصاب باداية

قال

قال الجندي انما يجوز التعجيل بشرايط ثلاثة احدها ان يكون الحول منعقدا وقت التعجيل والثاني ان يكون النصاب الذي عجل عنه كاملا في اخر الحول والثالث ان لا يفوت اصله فيما بين ذلك مثاله اذا كان له اقل من مايتي درهم او اربع من الابل فهذا ما لا ينعقد عليه الحول فاذا عجل الزكاة ثم كمل النصاب بعد التعجيل لا يكون ما عجل زكوة ويكون تطوعا وكذا اذا كان له مايتا درهم فتصدق بخمسة على فقير بنية الزكوة وانتقص النصاب بمقدار ما عجل ولم يستفد شيا حتى حال الحول والنصاب ناقص كان ما عجل تطوعا وان استفاد شيا حتى كمل به النصاب قبل الحول ثم حال الحول والنصاب كامل صح التعجيل عن الزكاة اما اذا كان استفاد ما كمل به النصاب بعد الحول ثم حال الحول الثاني وجبت الزكاة وما عجل لا ينوب عنها لان التعجيل حصل للحول الاول ولم يجب عليه زكوة الحول الاول ويجوز التعجيل لنصب كثيرة اذا كان في ملكه نصاب واحد وقال زفر لا يجوز عن النصاب الموجود في ملكه حتى انه اذا كان معه خمس من الابل فعجل اربع شياه ثم تم الحول وفي ملكه عشرون من الابل فعندنا يجوز عن الكل وعنده لا يجوز الا عن الخمس قال لان كل نصاب اصل بنفسه ولنا ان النصاب الاول هو الاصل في السببية والزوايد عليه تابعة له ولو عجل اداء الزكوة الى فقير ثم ايسر قبل الحول او مات او ارتد جاز ما دفعه عن الزكوة لان الدفع صادف الفقير وما حدث بعده من الغنا او الموت لا يوثر فيه وان عجل شاة عن خمس من الابل فهلكت جميعا وله اربعون من الغنم لا تقع عنها الشاة كذا في الينابيع واما تعجيل العشر ان كان قبل الزراعة لا يجوز وان كان بعد الزراعة وبعد النبات جاز وان كان بعد الزرعة قبل النبات جاز عند ابي يوسف ومحمد لا يجوز وهو الاظهر وان عجل ثمر النخيل ان كان بعد طلوعها جاز وان كان قبله لا يجوز والله سبحانه وتعالى اعلم

باب زكوة الفضة

قدمها على الذهب لانها اكثر تداولا فيما بين الناس الا ترى ان المهر ونصاب السرقة وقيم المتلفات تقدر بها ثم الفضة تتناول المضروب وغير المضروب والورق والرقة تختص بالمضروب وجمعها رقون بضم الراء **قال** رحمه الله ليس في اقل من مايتي درهم صدقة فاذا كانت مايتي درهم اي موزونة كل درهم منها اربعة عشر قيراطا ففيها خمسة دراهم وزن كل درهم اربعة عشر قيراطا بني على هذا احكام الزكوة ونصاب السرقة وتقدير الديات والمهر والخراج وسوا كانت الفضة مضروبة او غير مضروبة او حليا فيجمع جميع ما في ملكه منها من الدراهم والخواتيم وحلية السيف واللجام والسرج والكواكب في المصحف والاواني والمسامير المركبة في السكاكين والاسورة والدمالج والخلاخيل وغير ذلك فان بلغت كلها وزن مايتي درهم وجب فيها خمسة دراهم والا فلا ولا ينعقد عليها الحول حتى تبلغ مايتين فان كان وزنها دون المايتين وقيمتها بجودتها وصياغتها تساوي مايتين فلا شي فيها واصل هذا ان الاوزان كانت على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم مختلفة فمنها ما كان زنة الدرهم عشرين

قيراطا وهو الذي يسمى وزن عشرة ومنها ما كان وزنه عشرة قراريط وهو الذي يسمى وزن خمسة ومنها ما كان
اثني عشر قيراطا وهو الذي يسمى وزن ستة وكانوا يتصارفون بها الى زمن عمر رضي الله عنه فاراد ان يستوفي منهم
الخراج فطالبهم بالاكثر فشق عليهم فالتمسوا منه التخفيف فجمع حساب زمانه ليتوسطوا بينهم فاستخرج له
وزن السبعة فجمعوا ثلاثة دراهم وزنها اثنان واربعون قيراطا فقسموها اثلاثا فكان كل درهم اربعة عشر
قيراطا وانما كانت السبعة وزن عشرة لانك اذا جمعت من كل صنف عشرة دراهم صار الكل احدا وعشرين مثقالا
فاذا اخذت ثلث ذلك كان سبعة مثاقيل وصورته انك تضرب كل واحد منها في عشرة وتجمعه فيكون اربعمائة
وعشرين ثم تقسمها على عشرين يحصل من القسمة احد وعشرون مثقالا فثلثه سبعة وقال محمد بن الفضل المعتبر في
كل زمان بدرهمه وبه افتى جماعة من المتأخرين الا ان الاول هو المعتبر وهو اربعة عشر قيراطا وعليه اطباق كتب
المتقدمين والمتأخرين وهو الاظهر واعلم انك متى زدت على الدرهم ثلاثة اسباعه وهي ستة كان مثقالا لان
المثقال عشرون قيراطا ومتى نقصت من المثقال ثلاثة اعشاره وهو ستة كان درهما لان الدرهم اربعة عشر قيراطا
قوله ولا شيء في الزيادة حتى تبلغ اربعين درهما فيكون فيها درهم مع الخمسة ثم في كل اربعين درهما درهم وهذا
عند ابي ح قوله وقال ابو يوسف ومحمد ما زاد على المائتين فزكاته بحسابه قلت الزيادة او كثرت حتى لو كانت
الزيادة درهما ففيه جزء من اربعين جزءا من درهم وهو ربع عشره قوله وان كان الغالب على الورق الفضة
فهي في حكم الفضة الا انها اذا كانت هي الغالبة كان الغش مستهلكا فلا اعتبار به وهو ان يكون الفضة زائدة
على النصف قوله واذا كان الغالب عليها الغش فهي في حكم العروض لان غلبته عليها يخرجها عن حكم الفضة
بدليل جواز بيعها بالفضة متفاضلا وانما يكون في حكم العروض اذا كانت بحال لو احرقت لا يخرج منها نصاب
اما اذا كان يخلص منها نصاب وجبت زكاة الخالص واذا استوى الخالص والغش قال في الينابيع اختلف فيه
المتأخرون على ثلاثة اقوال قال بعضهم يجب خمسة احتياطا وقال بعضهم درهما ونصف وقال بعضهم لا يجب
شيء قوله ويعتبر ان تبلغ قيمتها نصابا ولا بد فيه من نية التجارة كما في سائر العروض

باب زكوة الذهب

قال رحمه الله ليس فيما دون عشرين مثقالا صدقة فاذا كانت عشرين مثقالا زنة كل مثقال منها عشرون
قيراطا وحال عليها الحول ففيها نصف مثقال قال بعض العلماء في ذلك نظما والفرض في عشرين مثقالا ذهب نصف من
المثقال في حول وجب ولا شيء في الزيادة حتى تبلغ اربعة مثاقيل فيكون فيها قيراطان لان الواجب ربع العشر والاربعة
المثاقيل ثمانون قيراطا وربع عشرها قيراطان وقد اعتبر الشرع كل دينار بعشرة دراهم فيكون الاربعة مثاقيل كاربعين
درهما وهذا قول ابي ح وعندهما يجب في الزيادة بحساب ذلك قوله وفي تبر الذهب والفضة وحليهما والآنية

منهما

منهما الزكاة التبر القطعة التي اخرجت من المعدن وهو غير المضروب قوله وحليهما وقال الشافعي كل حلي
معد للباس المباح لا تجب فيه الزكوة لنا ما روي ان النبي صلى الله عليه وسلم راى امرأتين تطوفان وعليهما سواران من
ذهب فقال اتؤديان زكاتهما قالتا لا قال اتحبان ان يسوركما الله بسوارين من نار جهنم قالتا لا قال فأديا زكاتهما
واما اليواقيت واللآلي والجواهر فلا زكاة فيها وان كانت حليا الا ان تكون للتجارة واما الآنية المتخذة
من الذهب والفضة والاجمة وغيرها فالزكوة واجبة فيها بلا خلاف لكن يختلف الحكم فيها بين الاداء من عينها والاداء
من قيمتها فانه اذا كان له اناء فضة وزنه مائتان وقيمته ثلثمائة وان ادى من عينه تصدق بربع عشره على فقير
فيشاركه فيه وان ادى من قيمته فعند محمد يعدل الى خلاف الجنس وهو الذهب لان الجودة عنده معتبرة وعند ابي
ح اذا ادى خمسة دراهم جاز لان الحكم عنده مقصور على الوزن وان ادى من الذهب ما يبلغ قيمته خمسة
دراهم لم يجز اجماعا لان الجودة متقومة عند المقابلة بخلاف الجنس والاصل في هذا ان المال الذي تجب فيه الزكوة
اذا كان مما يجري فيه الربا فعند ابي ح وابي يوسف يعتبر فيه القدر دون القيمة وعند زفر القيمة دون القدر وعند محمد
انفع الوجهين للفقراء بيانه اذا كان له مائتا قفيز حنطة للتجارة قيمتها مائتا درهم حال عليها الحول وقيمتها
كذلك فعليه خمسة اقفزة جيدة فان استقرض خمسة اقفزة ردية قيمتها اربعة دراهم فاداها عن هذه اجزأه
وسقطت عنه الزكوة عندهما ولا يجب عليه غير ذلك لان الزيادة ربا وقال محمد وزفر عليه ان يؤدي الفضل الى تمام قيمة
الواجب ولو كان له مائتا قفيز ردية قيمتها مائتان فادى اربعة اقفزة جيدة قيمتها خمسة دراهم فاداها عن خمسة اقفزة ردية
لا يجوز الا عن اربعة منها وعليه قفيز اخر في قول اصحابنا الثلاثة وقال زفر لا شيء عليه غيرها لان الاعتبار بالقيمة دون القدر
ومحمد يعتبر انفعهما للفقراء وهنا اعتبار القدر انفع ولو كان له مائتا درهم زيوف او بهرجة الغالب عليها الفضة
فادى عنها اربعة جيدة تبلغ قيمتها خمسة ردية لا يجوز الا عن اربعة وعليه درهم اخر عند الثلاثة وقال زفر لا شيء عليه
غيرها ولو كانت الدراهم جيدة فادى عنها خمسة زيوفا قيمتها اربعة جيدة سقطت عنه الزكوة عندهما لان الجودة
ساقطة العبرة عندهما وقال محمد وزفر عليه ان يؤدي الفضل وكذا اذا كان له قلب فضة جيدة وزنه مائتان
وقيمته لجودته وصناعته ثلثمائة فعليه ربع عشره فان ادى [illegible] سقط عنه عندهما وقال محمد وزفر عليه ان
يؤدي الفضل واجمعوا على انه اذا ادى من الذهب ومن غيره مما سوى الفضة فعليه قيمة الواجب بالغا ما بلغ
وهي سبعة ونصف وكذا الحكم في النذر اذا اوجب على نفسه صدقة قفيز حنطة جيدة فادى قفيزا رديا لا يخرج عن
نذره عندهما وقال محمد وزفر عليه الفضل ولو اوجب قفيزا رديا فادى نصف قفيز جيد تبلغ قيمته قيمة قفيز
ردي لا يجوز الا عن النصف عند الثلاثة وقال زفر لا شيء عليه غيره ولو اوجب شاتين فتصدق بشاة سمينة
تبلغ قيمتها قيمة شاتين جاز لانه لا يؤدي الى الربا وكذا في الزكوة اذا وجب عليه شاتان وسطان فادى شاة سمينة تبلغ قيمتها قيمة

ثمانين وسطين اجزاء وكذا اذا كان الواجب شخاصا فادى بعض بنت لبون اجزاه والله سبحانه وتعالى اعلم

باب زكاة العروض

قال رحمه الله الزكوة واجبة في عروض التجارة كائنة ما كانت اخرهم عن النقدين لانه يقومها والعروض ما سوى النقدين قوله اى سوا كانت من جنس ما يجب فيه الزكوة كالسوايم او من غيره كالثياب والحمير يقومها بما هو انفع للمساكين تفسير الانفع ان يقومها بما يبلغ نصابا عند ابى ح وعند ابى يوسف بما اشتراه ان كان الثمن من النقود وان اشتراه بغير النقود قومها بالنقد الغالب وعند محمد بالنقد الغالب على كل حال سوا اشتراها باحد النقدين او بغيره والخلاف فيما اذا كانت تبلغ بكلا النقدين نصابا اما اذا بلغت باحدهما قومها بالبالغ اجماعا مثاله انه اذا قومها بالدراهم تبلغ مايتين واربعين درهما ولو قومها بالدنانير تبلغ ثلثة عشر دينارا فانه يقومها بالدراهم عند ابى ح لانه يجب عليه ستة دراهم ولو قومها بالدنانير يجب نصف مثقال وهو لا يساوى ستة دراهم لان قيمة المثقال عندهم عشرة دراهم فان كان لو قومها بالدنانير تبلغ اربعة وعشرين ولو قومها بالدراهم تبلغ مايتين وستة وثلاثين فانه يقومها بالدنانير لانه انفع للفقير ثم المعتبر في القيمة عند ابى ح يوم الحول ولا يلتفت بعده الى زيادة القيمة ونقصانها وعندهما يوم الاداء الى الفقير كما اذا كان له مايتا قفيز حنطة حال عليها الحول وهي تساوى مايتين ولم يود زكاتها حتى نقصت قيمتها فصارت تساوى مائة فان ادى من الطعام ادى ربع عشر خمسة اقفزة اجماعا وان ادى من القيمة ادى خمسة دراهم عند ابى ح وعندهما درهمين ونصفا وان كان هذا الطعام زاد بعد الحول في السعر حتى صار يساوى اربعماية فان ادى من عينه ادى ربع عشره اجماعا وان ادى من القيمة ادى خمسة دراهم عنده وعندهما عشرة دراهم وهذا اذا كانت الزيادة والنقصان من حيث السعر اما اذا كانا من حيث الذات بواسطة الجفاف او البلل او اكل السوس بعضه فنقص كما اذا ابتلت الحنطة بعد الحول حتى صارت قيمتها مائة وقد كانت قيمتها يوم الحول مايتين او اكل السوس بعضها حتى صارت تساوى مائة فان ادى من عينها خمسة اقفزة وان ادى من قيمتها ادى درهمين ونصفا بالاجماع وان كان التغيير الى زيادة بان كانت يوم الحول مثله وقيمتها مايتان فسمنت حتى صارت تساوى اربعماية فان ادى من العين خمسة اقفزة وان ادى من القيمة فخمسة دراهم اجماعا لان المستفاد بعد الحول لا يضم ونقصان النصاب يسقط قدره من الزكوة

قوله واذا كان النصاب كاملا في طرفي الحول فنقصانه فيما بين ذلك لا يسقط الزكوة لانه يشق اعتبار الكمال في اثنائه اما في اموال التجارة فظاهر لان التاجر دايما يتصرف في المال الذي يتصرف فيه قد يكون رابحا وقد لا يكون بازدياد السعر ونقصانه واما في السوايم فانها لا تخلو عن موت ولا ردة وربما تعيب بعضها اما في ابتدا الحال الى انتهايه فلابد من كمال النصاب اما في ابتدايه فللانعقاد واما في انتهايه فللوجوب وقيد بالنقصان احترازا عما اذا هلك كل النصاب فانه ينقطع الحول به بالاتفاق وقال زفر لا تلزمه الزكوة الا ان يكون النصاب كاملا من اول الحول الى اخره

قوله فنقصانه

قوله فنقصانه فيما بين ذلك لا يسقط الزكاة معناه انتقص وبقي البعض اما اذا هلك كله واستفاد نصابا اخر انقطع حكم الحول الاول ولو مات الرجل في وسط الحول انقطع حكم الحول ولم يبن الوارث على ذلك الحول قوله وتضم قيمة العروض الى الذهب والفضة وكذا يضم بعضها الى بعض وان اختلفت اجناسها قوله وكذا يضم الذهب الى الفضة بالقيمة حتى يتم النصاب عند ابى ح كما اذا كان معه مائة درهم وخمسة مثاقيل قيمتها مائة درهم فعليه الزكوة عند ابى ح خلافا لهما قوله وقال ابو يوسف ومحمد لا يضم الذهب الى الفضة بالقيمة ويضم بالاجزا كما اذا كان معه عشرة دنانير قيمتها خمسون درهما ومعه ايضا مائة درهم وجبت عليه الزكوة عندهما لكمال النصاب بالاجزا وكذا عنده ايضا احتياطا لجهة الفقراء والله سبحانه وتعالى اعلم

باب زكاة الزروع والثمار

المراد بالزكاة هنا العشر وتسميته زكاة خرجت على قولهما لانهما يشترطان النصاب والبقا فكان نوع زكوة وكذا عند ابى ح لما كان مصرفه مصرف الزكوة سمى زكوة قال رحمه الله قال ابو ح في قليل ما اخرجته الارض وكثيره العشر حد القليل الصاع وما دونه لا شي فيه وقيل حده نصف صاع والمراد بالارض هنا العشرية وفيه اشارة الى انه لا يلتفت الى المالك سوا كان بالغا او صبيا او مجنونا او عبدا او كانت الارض وقفا على الرباطات او المساجد او المدارس قوله او سقته السما يعنى المطر قال الله تعالى وارسلنا السما عليهم مدرارا قوله سيحا السيح الماء الجارى وقال الشاعر

اذا وقع السما بارض قوم ... رعيناه وان كانوا غضابا

قوله الا الحطب والقصب والحشيش لان هذه الاشيا لا تستنبت عادة بل تبقى على الارض وكذا السعف لا شي فيه لانه من اغصان الشجر والشجر لا عشر فيه وكذا التبن لا شي فيه ايضا لانه ساق الحب كالشجر للثمار ولان المقصود غيرهما وهو الثمر والحب واما اذا قصد بالشجر الاستغلال كشجر الصرح فانه يجب فيه العشر واما القصب فهي ثلثة انواع قصب السكر وقصب الذريرة والقصب الفارسي فقصب السكر وقصب الذريرة فيهما العشر والذي هو قصب السنبل واما القصب الفارسي فلا شي فيه لانه لا يستنبت وهذا اذا كان في اطراف الارض اما اذا اتخذ ارضه مقصبة او مشجرة او منبتا للحشيش وساق اليه الماء ومنع الناس عنه يجب فيه العشر قوله وقال ابو يوسف ومحمد لا يجب العشر الا فيما له ثمرة باقية اى تبقى عينه حولا من غير تكلف لا شمس ما يبقى كالحنطة والشعير والذرة والدخن والارز والجاورس والعدس والماش واللوبيا وهي الدجر والحمص والتمر والهندبا والتمر والزبيب وما اشبه ذلك مما يقصد به الاكل وهو يبقى سنة او ينتفع به انتفاعا عاما كالزعفران والعصفر والفلفل والكمون والخردل والكزبرة ففيه العشر وفي السمسم العشر قبل ان يعصر وقبل ان يوخذ منه العشر

[illegible marginal notes]

احذ منه دهنه لم يوخذ من النخيق شي • وكذا الزيتون على هذا • ويجب العشر في الجوز واللوز والبصل والثوم في الصحيح
ولا عشر في الادوية كالسعتر والشونيز والحلف والحلبة • وقيل يجب في الشونيز وهو حبة السودا • ولا شي في الخطمي
والوسمه وبزره ولا في الاشنان • ولا فيما يخرج من الحطب كالقطران والسلم القند والصمغ • ولا شي في بزر الباذنجان
والجزر • ولا في بزر القثا والبطيخ والدبا والخيار لان هذه الاشيا لا تصلح الا للزراعة دون الاكل **قوله** اذا
بلغت خمسة اوسق • والوسق ستون صاعا بصاع النبي صلى الله عليه وسلم • قال في الصحاح الوسق بكسر الواو والوسق ما بينا
طريقه ستون منا وهو عبارة عن حمل جمل وحملة الاوسق الخمسة ثلثمائة صاع • قال الكرخي رحمه الله الصاع اربعة امداد
بمد زيد السنغرى فيكون الوسق اربعة وعشرون منا فالخمسة الاوسق على هذا اربعة امداد الاربع وعلى
تخريج ان الصاع خمسة ارطال وثلث مدان ونصف بالسنغرى • لان نسبة خمسة ارطال وثلث من ثمانية
ارطال ثلثاها فخذ ثلثي اربعة امداد الاربع تجده مدين ونصفا **قوله** وليس في الخضراوات عندهما عشر فان
كانت للتجارة تجب فيها زكوة التجارة بالاتفاق اذا بلغت قيمتها مائتي درهم • والخضراوات ما ليس له ثمرة باقية
كالبقول والرطاب • فالبقول كالكراث والبقل والسلق ونحو ذلك • والرطاب كالقثا والبطيخ والباذنجان
والسفرجل والرمان والتفاح واشباه ذلك • واما البصل فروي عن محمد فيه العشر لانه يبقى في ايدي الناس وينتفع
به انتفاعا عاما ويدخل تحت الكيل • والعنب ان كان يجي منه من الزبيب مقدار خمسة اوسق ففيه العشر وذلك
بان يخرص جافا فان بلغ مقدار ذلك وجب فيه العشر ونصفه ان كان سقي بغرب او دالية فان لم يبلغ ذلك فلا شي
فيه • وعن محمد ان العنب اذا كان رقيقا لا يصلح الا للما ولا يجي منه الزبيب لا شي فيه وان كثر **قوله** وما
سقي بغرب او دالية او سانية ففيه نصف العشر الدالية الدولاب والسانية البعير الذي يستقي به الما **قوله**
على القولين اي على اختلاف القولين عند ابي حنيفة لا يشترط النصاب والبقا وعندهما يشترط • ولو سقي الزرع في بعض السنة
سيحا وفي بعضها بالغرب • فالمعتبر الاغلب في ذلك كما في السوايم اذا اعلفها صاحبها في الحول • واختلفوا في وقت وجوب
[illegible] الثمار [illegible] عند ظهور الثمرة والامن عليها من الفساد • وان لم تستحق الحصاد
اذا بلغت حدا ينتفع بها • وقال ابو يوسف عند [illegible] الحصاد [illegible]
فيما اذا اكل منه شيا بعد ما صار حصيدا او اطعم غيره منه بالمعروف فانه يضمن عشر ما اكل او اطعم عند ابي حنيفة وزفر
وقال ابو يوسف ومحمد لا يضمن ويحتسب به في تكميل الاوسق ولا يحتسب به في الوجوب يعني اذا بلغ الماكول مع الباقي
خمسة اوسق وجب العشر في الباقي لا غير • وان اكل منها بعد ما بلغت الحصاد قبل ان تحصد ضمن عند ابي حنيفة والحق
وزفر ولم يضمن عند محمد • وان اكل منها بعد ما صار في الجرين ضمن اجماعا • وما تلف بغير صنعه بعد حصاده او سرق فلا
عشر في الذاهب بالاجماع ويحتسب عليه في تمام الاوسق عندهما ان كان بعد الوجوب حتى ان الباقي لو كان مع الذاهب خمسة

اوسق

اوسق يجب العشر في الباقي لا غير • وعن ابي يوسف لا يعتبر الذاهب ويعتبر في الباقي خمسة اوسق فان
اخذ من تلفه [illegible] انه ادى عشره وعشر ما بقي **قوله** وقال ابو يوسف فيما لا يوسق اي لا يكال كالزعفران
والقطن يجب فيه العشر اذا بلغت قيمته خمسة اوسق من ادنى ما يدخل تحت الوسق قال صاحب الهداية كالذرة
في بلادنا [illegible] نقول كالحمراو الدخن في بلادنا **قوله** وقال محمد يجب العشر اذا بلغ الخارج خمسة امثال اعلى ما
يقدر به نوعه واعتبر في القطن خمسة احمال كل حمل ثلثمائة من وفي الزعفران خمسة امنان والمن ستة وعشرون اوقية
والاوقية سبعة مثاقيل وهي عشرة دراهم **قوله** وفي العسل العشر اذا اخذ من ارض العشر لما روي
عن بني شبابة بطن من فهم قوم من خثعم بالطائف كان لهم نحل وكانوا يودون من عسلها الى رسول الله صلى الله عليه وسلم
من كل عشر قرب قربة وكان يحمي لهم واديهم فلما كان في زمان عمر رضي الله عنه استعمل عليهم سفيان بن عبد الله الثقفي فابوا ان
يعطوه شيا من العسل فكتب الى عمر رضي الله عنه بذلك فكتب اليه عمر ان النحل ذباب غيث يسوقه الله تعالى الى من يشاء
فان ادوا اليك ما كانوا يودونه الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فاحم لهم واديهم والا فخل بينهم وبين الناس وقد نعى
الى المدح العشرية كل من انوار الشجر من ثمارها كما قال تعالى ثم كلي من كل الثمرات والعسل متولد من الثمار وفي
الثمار اذا كانت في الارض العشرية العشر وكذا ما يتولد منها • واما اذا كانت الارض خراجية لم يجب فيها شي لان الثمار
لم يجب فيها عشر • ولهذا فارقه دود القز فانه ياكل الورق دون الثمار وليس في الاوراق شي فكذا ما يتولد منها والذي
يتولد من دود القز هو الابريسم ولا عشر فيه لما ذكرنا • ثم عند ابي حنيفة يجب العشر في العسل قل او كثر لانه يجري مجرى الثمار
والعشر عنده يجب في قليل الثمار وكثيرها لانه لا يعتبر فيها النصاب **قوله** وقال ابو يوسف لا شي فيه حتى يبلغ
[illegible] زقاق كل زق خمسون منا ومجموعه خمسمائة من **قوله** وقال محمد خمسة افراق والفرق ستة وثلثون
رطلا • العرقي بفتحتين انا يا خذ ستة عشر رطلا كذا في المستصفى • والمحدثون يسكنون الرا وانما اعتبر محمد في كل شي
على اصله في اعتبار خمسة امثال اعلى ما يقدر به نوعه **قوله** وليس في الخارج من ارض الخراج عشر يعني اذا رجع
الى ما يخرج منها من العسل ويحتمل من الحبوب والثمار والله اعلم

باب من يجوز دفع الصدقة اليه ومن لا يجوز

لما ذكر الزكاة وبين تعدادها وكان لا بد لها
من المصارف اورد باب المصارف **قال** رحمه الله قال الله تعالى انما الصدقات للفقرا والمساكين الاية اللام
فهذا البيان جهة المستحق لا للتشريك والقسمة بل كل صنف مما ذكرهم الله تعالى يجوز للانسان ان يدفع صدقته كلها
اليه دون بقية الاصناف ويجوز الى واحد من الصنف لان كل صنف منهم لا يحصى والاضافة الى من لا يحصى لا يكون
للتمليك وانما هو لبيان الجهة فيتناول الجنس وهو الواحد الا ترى ان من حلف لا يشرب ما دجلة فشرب منه جرعة
واحدة حنث لانه لا يقدر على شربه كله فعلم ان هذه الاصناف الثمانية بجملتهم للزكوة مثل الكعبة للصلوة وكل صنف

منهم مثل جزء من الكعبة واستقبال جزء من الكعبة كاف وقوله انما لاثبات المذكور ونفي ما عداه وهي حصر جنس الصدقات على هذه الاصناف المعدودة وانها مختصة بهم منحصرة عليهم كانه قال انما هي لهم وليست لغيرهم **قوله** الاية بالرفع والنصب فالرفع على تقدير الاية بتمامها والنصب على تقدير اقرا الاية وعدل عن اللام الى في في الاربعة الاخيرة ليوذن بانهم ارسخ في استحقاق التصدق عليهم ممن سبق ذكره لان في للوعاء وتكرير في في قوله وفي سبيل الله وابن السبيل يوذن بترجيحهما على الرقاب والغارمين **قوله** فهذه ثمانية اصناف قد سقط منها المولفة وهم ثلاثة اصناف صنف كان يولفهم النبي صلى الله عليه وسلم ليسلموا ويسلم قومهم باسلامهم وصنف اسلموا ولكن على ضعف فيزيد تقريرهم عليه وصنف يعطيهم لدفع شرهم مثل عباس بن مرداس السلمي وعيينة ابن حصين الفزاري وصفوان بن امية القرشي والاقرع بن حابس التميمي وابي سفين بن حرب الاموي ولم يكن رسول الله صلى الله عليه وسلم يعطيهم خوفا منهم لان الانبيا صلوات الله عليهم لا يخافون الا الله تعالى وانما يعطيهم خشية ان يكبهم الله على وجوههم في نار جهنم فان قيل كيف جاز ان يصرف لهم وهم كفار قيل لان الجهاد فرض على فقرا المسلمين واغنيائهم فكان الدفع اليهم من مال الفقرا قايم مقام جهادهم في ذلك الوقت فكان دفعه اليهم ثم سقط هذا السهم بوفاة رسول الله صلى الله عليه وسلم فلما مات رسول الله صلى الله عليه وسلم جات المولفة الى ابي بكر رضي الله عنه وطلبوا منه ان يكتب لهم بعادتهم فكتب لهم فذهبوا بالكتاب الى عمر رضي الله عنه لياخذوا خطه على الصحيفة فمزقها وقال لا حاجة لنا بكم وقد اعز الله الاسلام واغنا عنكم اما اسلمتم والا فالسيف بيننا وبينكم فرجعوا الى ابي بكر رضي الله عنه فقالوا له انت الخليفة ام هو فقال هو ان شا وامضى ما فعل عمر **قوله** قد سقط منها المولفة لان الاجماع انعقد على ذلك **قوله** فالفقير من له ادنى شي والمسكين من لا شي له قال في الينابيع الفقير هو الذي لا يسال الناس ولا يطوف على الابواب والمسكين هو الذي يسال ويطوف على الابواب فان قيل البداية بالفقرا دليل على انهم احوج قلنا انما بدا بهم لانهم لا يسالون فالاهتمام بهم مقدم على من يسال وهذا الخلاف لا تظهر له فايدة في الزكوة لانه يجوز الدفع الى جميعهم وانما يظهر في الوصايا والاوقاف وهل الفقرا والمساكين صنف او صنفان قال ابو حنيفة صنفان وعند ابي يوسف صنف واحد وفايدته اذا اوصى بثلث ماله لفلان وللفقرا والمساكين فعلى قول ابي حنيفة الثلث بينهم اثلاثا وعلى قول ابي يوسف نصفان نصف لفلان ونصف للفقرا والمساكين **قوله** والعامل يدفع اليه الامام ان عمل بقدر عمله اي يعطيه ما يكفيه واعوانه بالمعروف غير مقدر بالثمن والعامل هو الساعي الذي نصبه الامام على اخذ الصدقات ولو هلك المال في يد العامل او ضاع سقط حقه واجزا عن الزكاة عن المودين ولا يجوز ان يعطي العامل الهاشمي من الزكاة شيئا تنزيها لقرابة رسول الله صلى الله عليه وسلم عن شبهة الوسخ ويجوز لغير الهاشمي ذلك وان كان غنيا لان الغني لا يوازي

الهاشمي

الهاشمي في الكرامة فان جعل الهاشمي عاملا واعطي من غير الزكوة فلا باس به ثم الذي ياخذه العامل اجرة من وجه حتى يجوز له مع الغنا وصدقة من وجه حتى لا يجوز للعامل الهاشمي تنزيها له عنها **قوله** وفي الرقاب يعان المكاتبون في فك رقابهم الا مكاتب الهاشمي فانه لا يعطى منها شيئا بخلاف مكاتب الغني اذا كان كبيرا اما اذا كان صغيرا فلا يجوز فان عجز المكاتب وقد دفع اليه الزكوة يطيب لمولاه الغني اكله وكذا اذا دفعت الزكاة الى الفقير ثم استغنى والزكاة باقية في يده يطيب له اكلها **قوله** والغارم من لزمه دين يحيط بماله او لا يملك نصابا كاملا عن دينه وكذا اذا كان له دين على غيره لم يمكنه اخذه وليس معه ما يكفيه كان غنيا سوا كان نصابا او اكثر لانه لم يكن بذلك غنيا **قوله** وفي سبيل الله منقطع الغزاة هذا عند ابي يوسف وعند محمد منقطع الحاج وفايدة الخلاف في الوصية **قوله** وابن السبيل من كان له مال في وطنه وهو في مكان لا شي له فيه ولا يجد من يدينه فيعطى من الزكاة لحاجته وانما ياخذ ما يكفيه الى وطنه لا غير وسمي ابن السبيل لانه ملازم للسفر والسبيل الطريق فنسب اليه ولو كان معه ما يوصله الى بلده من زاد وحمولة لم يجز ان يعطى من الزكاة لانه غير محتاج **قوله** وللمالك ان يدفع الى كل واحد منهم وله ان يقتصر على صنف واحد وقال الشافعي لا يجوز الا ان يصرف الى ثلاثة من كل صنف **قوله** ولا يدفع الى ذمي ويجوز دفع صدقة التطوع اليه اجماعا واختلفوا في صدقة الفطر والنذور والكفارات فعندهما يجوز دفعها الى الذمي الا ان الصرف الى فقرا المسلمين افضل وعند ابي يوسف لا يجوز اعتبارا بالزكاة واما الحربي المستامن فلا يجوز صرف الزكاة والصدقة الواجبة اليه بالاجماع ويجوز صرف صدقة التطوع اليه **قوله** ولا يبنى بها مسجد ولا يكفن بها ميت لانعدام التمليك منه وهو الركن والدليل على ان التمليك لا يتحقق في تكفين الميت ان الذيب لو اكل الميت يكون الكفن للمكفن لا للوارث كذا في النهاية وكذا لا يقضى بها دين الميت ولا تبنى بها السقايات ولا تحفر بها الابار ولا يجوز الا ان يقبضها فقيرا بقبضها له او وكيل لانها تمليك فلا بد فيها من القبض ولهذا لا يجوز له اطعامها بطريق الاباحة وان قضى بها دين حي اذا كان بغير امره لا يجوز وان كان بامره جاز اذا كان فقيرا وكانه تصدق به عليه ويكون القابض كالوكيل له في قبض الصدقة **قوله** ولا يشترى بها رقبة تعتق لان العتق اسقاط الملك وليس بتمليك **قوله** ولا تدفع الى غني لقوله عليه السلام لا تحل الصدقة لغني واعلم انه لا يجوز دفعها الى ثمانية الغني وولد الغني الصغير وزوجة الغني اذا كان لها مهر عليه وعبد الغني الغني ودفعه الى ولده وولد ولده وابويه واجداده واحد الزوجين الى الاخر والهاشمي والكافر سوا كان ذميا او حربيا فقوله الى غني اي غني يملك نصابا لا الانتفاع بماله حتى لا يدخل عليه ابن السبيل والغني هو من يملك نصابا من النقدين او ما قيمته نصاب فاضلا عن حوايجه الاصلية من ثيابه وداره سكناه واثاثه وعبيد خدمته ودوابه ركوبه وسلاحه استعماله ثم الغنا على ضربين غني يحرم منه الصدقة وقبولها وغني يحرم السوال ولا يحرم الاخذ

من غير سؤال. فالاول ان يكون محلا لوجوب الفطرة والاضحية وكما يحرم عليه القبول كذلك يحرم على المتصدق
الاعطا اذا كان يعلم ما بحاله يقينا او باكثر رايه ولا تسقط الزكوة بالتصدق عليه. وتحل للاغنيا صدقة
الاوقاف اذا سماهم الواقف. ولو دفع الى الغني صدقة التطوع جاز له اخذها. واما الغني الذي يحرم السؤال
فهو ان يكون له قوت يومه فصاعدا ومن كان له دين حال على موسر مقر يبلغ نصابا لا يجوز له اخذ الصدقة وان كان
منكرا له وله بينة عادلة فكذلك ايضا وان لم يكن له بينة او كانت الا انها غير عادلة لم يجز له اخذ الزكاة حتى يحلفه
واما اذا كان مؤجلا حل له الاخذ الى ان يحل الدين ولا ياخذ الا مقدار الكفاية الى وقت الحلول **قوله** ولا يدفع المزكي
زكاته الى ابيه وجده وان علا سواء كانوا من جهة الآباء او الامهات لان منافع الاملاك بينهما متصلة فلا يتحقق التمليك
على الكمال. ولان نفقتهم عليه مستحقة ومواساتهم عليه واجبة من طريق الصلة فلا يجوز ان يسقطها من جهة
اخرى كالولد الصغير ولان مال الابن يضاف الى الاب. قال عليه السلام انت ومالك لابيك. وكذا دفع عشره
وسائر واجباته لا يجوز اليهم بخلاف الركاز اذا اصابه له ان يعطيهم من خمسه من كان منهم محتاجا لان له
ان يمسكه لحاجة نفسه اذا كان محتاجا فكذا له ان يعطيهم منه **قوله** ولا الى ولده وولد ولده وان سفل
سواء كانوا من جهة الذكور او الاناث. وسواء كانوا صغارا او كبارا لانه ان كان صغيرا فنفقته على ابيه واجبة
وان كان كبيرا فلا يجوز ايضا لعدم خلوص الخروج عن ملك الاب لان للوالد شبهة في ملك ابنه فكان ما يدفعه
الى ولده كالباقي على ملكه من وجه. وكذا المخلوق من مائه من الزنا لا يعطيه زكوته. وكذا اذا نفى ولده
ايضا. ولو تزوجت امراة الغائب فولدت فقال ابو حنيفة الولد من الاول ومع هذا يجوز للاول دفع زكاته اليهم
وتجوز شهادتهم له كذا ذكره التمرتاشي كذا في النهاية. وفي الواقعات روي عن ابي حنيفة ان الاولاد من الثاني رجع الى
هذا القول وعليه الفتوى **قوله** ولا الى امراته لان بينهما اشتراكا في المنافع واختلاطا في اموالهما قال
الله تعالى ووجدك عائلا فاغنى قيل بمال خديجة رضي الله عنها كذا في النهاية **قوله** ولا تدفع المراة الى زوجها عند ابي
حنيفة لما ذكرنا **قوله** وقال ابو يوسف ومحمد تدفع اليه لما روي ان زينب امراة ابن مسعود سالت النبي صلى الله عليه وسلم
عن دفع الصدقة الى زوجها فقال لك اجران اجر الصدقة واجر الصلة وهو محمول عند ابي حنيفة على صدقة التطوع لانها كانت
صناع اليدين تعمل للناس فتاخذ منهم لانها كانت موسرة **قوله** ولا يدفع الى مكاتبه ولا الى مملوكه ولا يدفع الى
مدبره وامهات اولاده لعدم التمليك اذ كسب المملوك لسيده وله حق في كسب مكاتبه والمكاتب عبد ما بقي عليه
درهم وربما يعجز ويكون الكسب للمولى قال في النهاية وله حق في كسب مكاتبه حتى انه لو تزوج جارية مكاتبه لم
يجز كما لو تزوج جارية نفسه **قوله** ولا الى مملوك غني لان الملك واقع لمولاه ومدبر الغني وام ولده بمنزلة
القن وما دون الغني ان كان مديونا ودينه مستغرق لرقبته وكسبه جاز الدفع اليه عند ابي حنيفة لان المولى لا يملك

ما في يده

ما في يده. وعندهما لا يجوز. واما اذا لم يكن عليه دين لا يجوز الدفع اليه اجماعا ومكاتب الغني يجوز
الدفع اليه لقوله وفي الرقاب **قوله** ولا الى ولد غني اذا كان صغيرا لانه يعد غنيا بمال ابيه بخلاف ما
اذا كان كبيرا فقيرا فانه يجوز الدفع اليه لانه لا يعد غنيا بيسار ابيه. ولو كانت نفقته عليه بان كان زمنا
وقيل ان كان زمنا يجوز الدفع اليه قبل ان تفرض نفقته على ابيه بالاجماع وبعد الفرض يجوز عند محمد لانه
لا يصير غنيا بمقدار النفقة. وقال ابو يوسف لا يجوز بعد الفرض وهكذا حكم البنت الكبيرة. وفي الفتاوى اذا
دفع الى ابنة الغني الكبيرة قال بعضهم يجوز لانها لا تعد غنية بغنا ابيها وزوجها وقال بعضهم لا يجوز
وهو الاصح. واما ابو الغني فيجوز دفع الزكاة اليه اذا كان فقيرا وامراة الغني اذا لم يكن لها على زوجها
مهر قال بعضهم تعطى. وقال في المنتقى لا تعطى عند ابي يوسف وتعطى عند محمد. وفي الكرخي تعطى عندهما وقال
ابو يوسف لا تعطى والاصح قولهما. وان كان لها مهر يبلغ مائتي درهم وان كان معسرا يجوز لها الاخذ وللدافع الاعطا
وان كان موسرا فكذلك يجوز ايضا عند ابي حنيفة. وعندهما لا يجوز بناء على ان المهر في الذمة ليس نصابا عنده وعندهما هو نصاب
وجميع ما ذكرنا من المصارف حكمهم سواء في الزكوة وصدقة الفطر والنذور والكفارات والعشور الا في الكنوز
والمعادن خاصة. قال خمس الكنز يجوز تصدقه الى الوالدين والمولودين والزوج والزوجة لانه يجوز ان يحبسه لنفسه اذا
كانت الاربعة الاخماس لا تكفيه واذا جاز لنفسه فغيره اولى. قال في الفتاوى رجل له اخ قضى القاضي عليه
بنفقته فكساه واطعمه ينوي به الزكوة فعند ابي يوسف يجوز فيهما. وعند محمد يجوز في الكسوة ولا يجوز في الاطعام
ومن عال يتيما بكسوة ونفقة من الزكاة جاز في الكسوة دون الاطعام لانه في الاطعام اباحة الا ان يدفع اليه
وعن ابي يوسف يجوز فيهما. رجل اعطى فقيرا من زكاته او من عشر ارضه او من فطرته ثم ان الفقير اطعمه للمعطي لا يجوز ذلك الا
على سبيل التمليك ولا يجوز على سبيل الاباحة. وكذا لا يجوز لغني اخر ولهاشمي ولاب المعطي ولابنه اذا كان على
سبيل الاباحة ويجوز على سبيل التمليك فان تبدلت العين المعطاة بان باعها الفقير بعين اخرى بان كان تمرا فباعه
بزبيب او بحنطة او ما اشبه ذلك جاز فيها الاباحة وتبدل العين كتبدل الملك **قوله** ولا يدفع الى بني هاشم
يعني الاجنبي لا يدفع اليهم بالاجماع وهل يجوز ان يدفع بعضهم الى بعض عندهما لا يجوز وقال ابو يوسف يجوز واما
التطوع فيجوز صرفه اليهم لان المال في الزكاة كالمتدنس باسقاط الفرض والتطوع بمنزلة التبرد بالماء. وكذا
يجوز صرف صدقة الاوقاف اليهم اذا سماهم الواقف في الوقف لانها ليست بغسالة اذ لم يسقط بها فرض. واما اذا
لم يسمهم الواقف فلا يجوز لانه اذا سماهم كان حكمه حكم التطوع بدلالة انه يجوز للواقف ان يشترطه للاغنياء
فكذا لبني هاشم كذا في الكرخي. واما اذا اطلق الواقف لم يجز لانها تكون صدقة واجبة. ويجوز صرف خمس الركاز والمعادن
الى فقراء بني هاشم ولا يجوز لهم النذور والكفارات ولا صدقة الفطر ولا جزاء الصيد لانها صدقة واجبة كذا عند ابي يوسف

ولا يجوز لبني هاشم ان يعملوا على الصدقة لانها وان كانت اجرة من وجه فهي صدقة من وجه فاستوى
الحظر والاباحة فغلب الحظر. قال ابو يوسف الا ان يكون رزقهم على العمل من غيرها فيجوز **قوله** وهم آل
علي وآل العباس الخ لان هولاء كلهم ينتسبون الى هاشم بن عبد مناف وفائدة التخصيص بهولاء انه يجوز الدفع
الى من عداهم من بني هاشم كذرية ابي لهب لانهم لم يناصروا النبي صلى الله عليه وسلم **قوله** ومواليهم اي عبيدهم
لان مواليهم تشرفوا بشرفهم واما مكاتبوهم فذكر في الوجيز خلافا والظاهر منه انه لا يجوز **قوله**
وقال ابو ح ومحمد اذا دفع الزكاة الى رجل يظنه فقيرا ثم بان انه غني او هاشمي او كافر او دفع في ظلمة الى فقير
ثم بان انه ابوه او ابنه فلا اعادة عليه هذا اذا تحرى ودفع واكبر رايه انه مصرف اما اذا شك ولم يتحر
او تحرى ودفع وفي اكثر رايه انه ليس بمصرف لا يجزيه الا اذا علم انه فقير هو الصحيح وروى ابن شجاع عن ابي ح انه لا
يجوز في الوالدين والولد والزوجة كذا في الينابيع **قوله** او كافرا يعني الذمي واما الحربي فلا يجوز
قوله وقال ابو يوسف لا يجوز وعليه الاعادة لظهور خطائه بيقين وامكان الوقوف على هذه الاشياء
ولهما ما روي ان يزيد بن معن دفع صدقة الى رجل وامره ان يتصدق بها فدفعها الى ابنه ليلا فلما اصبح راها
في يده فقال الوالد ذلك فاختصما الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال يا يزيد لك ما نويت ويا معن لك ما اخذت
قوله ولو دفع الى شخص يظنه فقيرا ثم علم انه عبده او مكاتبه لم يجز في قولهم جميعا لانهما ملكه ولا يتحقق
التمليك لعدم اهلية المالك وكذا لو كان مدبره او ام ولده لا يجزيه وتلزمه الاعادة **قوله** ولا
يجوز دفع الزكاة الى من يملك نصابا من اي مال كان سواء كان النصاب ناميا او غير نام حتى لو كان له بيت لا يسكنه
يساوي مائتي درهم لا يجوز صرف الزكاة اليه وهذا النصاب معتبر في وجوب الفطرة والاضحية قال في
المرغيناني اذا كان له خمس من الابل قيمتها اقل من مائتي درهم تحل له الزكاة وتجب عليه وبهذا يظهر ان المعتبر نصاب
النقد من اي مال كان اذا بلغ نصابا من جنسه او لم يبلغ وقوله الى من يملك نصابا الشرط ان يكون النصاب
فاضلا عن حوائجه الاصلية **قوله** ويجوز دفعها الى من يملك اقل من ذلك وان كان صحيحا مكتسبا لانه فقير الا
انه يحرم عليه السؤال ويكره ان يدفع الى فقير واحد مائتي درهم فصاعدا فان دفع جاز وقال زفر لا يجوز لان
الغنا قارن الاداء فحصل الاداء الى الغني ولنا ان الغنى حكم الاداء فتعقبه لان الحكم لا يكون الا بعد
العلة لكن يكره لقرب الغنى منه كمن صلى وبقربه نجاسة فانه يكره قال هشام سالت ابا يوسف عن
رجل له مائة وتسعة وتسعون درهما فتصدق عليه بدرهمين فقال يأخذ واحدا ويرد واحدا
كذا في الفتاوى وهذا كله اذا كان المدفوع اليه غير مديون ولا له عيال اما اذا كان مديونا وله عيال
فلا بأس ان يعطيه مقدار ما لو وزعه على عياله اصاب كل واحد منهم دون المائتين لان التصدق عليه في

المعنى تصدق على عياله كذا قال السرخسي وكذا في الدين لا بأس ان يعطيه مقدار دينه وما يفضل عنه دون
المائتين ولو دفع زكوته الى من يخدمه او يقضي حوائجه او الى من يبشره ببشارة او الى من اهدى له هدية
جاز الا ان ينص على التعويض كذا في ايضاح الصيرفي ولو تصدق بالزكوة على صبي او مجنون فقبض له وليه
او من يعوله جاز وان كان الصبي يعقل فقبض لنفسه جاز واللقيط يقبض له الملتقط **قوله** ويكره
نقل الزكوة من بلد الى بلد وانما يصرف كل قوم فيهم لان فيه رعاية حق الجوار فيما كانت المجاورة اقرب كان
رعايتها اوجب فان نقلها الى غيرهم اجزاه وان كان مكروها لان المصرف مطلق الفقراء بالنص وانما يكره نقلها
اذا كان في حينها بان اخرجها بعد الحول اما اذا كان الاخراج قبل حينها فلا بأس بالنقل وفي الفتاوى رجل
له مال في يد شريكه في غير مصره فانه يصرف الزكوة الى فقراء الموضع الذي فيه المال دون المصر الذي هو فيه
ولو كان مكان المال وصية للفقراء فانها تصرف الى فقراء البلد الذي فيه الموصي والاصل ان في الزكوة يعتبر مكان
المال وفي الفطرة عن نفسه مكانه بالاجماع وعن عبيده واولاده مكان العبيد والاولاد عند ابي يوسف
وقال محمد مكان الاب والمولى وهو الصحيح **قوله** الا ان ينقلها الانسان الى قرابته او الى قوم هم احوج اليها
من اهل بلده لما فيه من الصلة او زيادة دفع الحاجة واعلم ان الافضل في الزكوة والفطرة والنذور الصرف
اولا الى الاخوة والاخوات ثم الى اولادهم ثم الى الاعمام والعمات ثم الى اولادهم ثم الى الاخوال والخالات
ثم الى اولادهم ثم الى ذوي الارحام من بعدهم ثم الى الجيران ثم الى اهل حرفته ثم الى اهل مصره او قريته
ولا ينقلها الى بلد اخرى الا اذا كانوا احوج اليها من اهل بلده او قريته

باب صدقة الفطر

هذا من باب اضافة الشيء الى شرطه كما في حجة الاسلام وقيل من باب اضافة الشيء الى سببه كما في حج البيت وصلوة
الظهر ومناسبتها للزكوة لانهما من الوظائف المالية الا ان الزكوة ارفع درجة منها لثبوتها بالقرآن فقدمت
عليها وذكر في المبسوط هذا الباب عقيب الصوم على اعتبار الترتيب الطبيعي اذ هي بعد الصوم طبعا وذكرها الشيخ
هنا لانها عبادة مالية كالزكوة ولان تقديمها على الصوم جائز على بعض الاقوال ثم هي منحة قال الشيخ محمد لا
تجب في مال الصبي ولا المجنون عنده وعندهما من حقوق العباد يعني انها حق الفقراء حتى انها تجب في مال الصبي والمجنون
مثل حقوق الادميين **قال** رحمه الله صدقة الفطر واجبة اي عملا لا اعتقادا ذكر الوجوب
هنا اريد به كونه بين الفرض والسنة قال الامام المحبوبي واجبات الاسلام سبعة صدقة الفطر ونفقة ذوي
الارحام والوتر والاضحية والعمرة وخدمة الوالدين وخدمة المراة لزوجها **قوله** على الحر المسلم احتراز
عن العبد والكافر اما العبد فلا تجب عليه بل على سيده لاجله واما الكافر فلانه ليس من اهل العبادة وانما لم يشترط

البلوغ والعقل لانهما ليسا بشرط عندهما خلافا لمحمد يعني ان عندهما تجب على الصبي والمجنون اذا كان لهما مال
وعند محمد لا تجب ● ثم انه يحتاج الى معرفة احد عشر شيئا سببها وهو راس يمونه ويلي عليه ● وصفتها وهي واجبة
ثبت وجوبها بالاحاديث المشهورة وهو قوله عليه السلام ادوا عن كل حر وعبد صغير او كبير نصف صاع من بر او
صاعا من شعير ● وقال ابن عمر فرض رسول الله صلى الله عليه وسلم زكوة الفطر على الذكر والانثى والحر والعبد صاعا من
تمر او صاعا من شعير ● وشرطها وهو في الانسان الحرية والاسلام والغنا ● وفي الوقت طلوع الفجر من يوم الفطر
وفي الواجب انه لا ينقص عن نصف صاع ● وركنها وهو اداء قدر الواجب الى من يستحقه ● وحكمها وهو الخروج عن عهدة
الواجب في الدنيا ونيل الثواب في الاخرة ● ومن تجب عليه وهو الحر المسلم الغني ● وقدر الواجب وهو نصف صاع من بر او صاع
من شعير او تمر ● وما يتادى به الواجب وهو من اربعة الحنطة والشعير والتمر والزبيب ● ووقت الوجوب وهو طلوع
الفجر من يوم الفطر ووقت الاستحباب وهو قبل الخروج الى المصلى ● ومكان الاداء وهو مكان من تجب عليه لا مكان
من وجبت عليه لاجلهم من الاولاد والعبيد بخلاف الزكاة فان هناك المعتبر مكان المال لان الوجوب في صدقة
الفطر متعلق بذمته وفي الزكوة الواجب جزء من المال حتى ان الزكوة تسقط بهلاك المال وصدقة الفطر لا تسقط بهلاك
العبد بعد الوجوب على المولى فاعتبر مكان المولى **قوله** اذا كان مالكا لمقدار النصاب وعند الشافعي تجب على الفقير اذا كان
له زيادة على قوت يومه لنفسه وعياله ● واشترط الشيخ الحرية ليتحقق التمليك والاسلام ليقع الصدقة قربة ● وشرط
اليسار لقوله عليه السلام لا صدقة الا عن ظهر غنا وقدر اليسار بالنصاب لتقدير الغنا في الشرع به وسواء ملك نصابا او ما
قيمته نصاب من العروض وغيرها وهو فاضل عن كفايته وان لا يكون عليه دين **قوله** فاضلا عن مسكنه وثيابه وفرسه وسلاحه
وعبيده للخدمة لان هذه الاشياء مستحقة بالحوائج الاصلية والمستحق بها كالمعدوم وكذا كتب العلم ان كان من
اهله ويحتاج له في كتب الفقه عن نسخة من كل مصنف لا غير وفي الحديث نسختين ● ولو كان له دار واحدة يسكنها
ويفضل عن سكناه منها ما يساوي نصابا وجبت عليه الفطرة وكذا في الثياب والاثاث **قوله** يخرج ذلك
عن نفسه وعن اولاده الصغار وعن مماليكه لان السبب راس يمونه ويلي عليه ويعني مماليكه للخدمة ويؤدي عن
مدبره وامهات اولاده وعن عبده المودع والمرهون اذا كان له ما يوفي الدين وبعده نصاب ● ويخرج عن عبده الموجر
والمعار والماذون وان كان مستغرقا بالدين لانه يلي عليه ويمونه ولا يخرج عن مماليك هذا الماذون ان كان
عليه دين او لا لانهم عبيد التجارة ● ويخرج عن العبد الذي في رقبته جناية عمدا او خطأ لان الجناية لا تزيل الملك عنه
واما العبد المجعول مهرا ان كان بعينه يجب على المراة فطرته سواء قبضته او لا لانها ملكته بنفس العقد ولهذا جاز
تصرفها فيه قبل القبض ● ولا يؤدي عن الابق والمغصوب والمجحود ● ولا عن المأسور ● ولا عن المستسعى لانه بمنزلة المكاتب
عند ابي ح والعبد المعلق عتقه بمجيء يوم الفطر اذا اعتق تجب فطرته على المولى وان اوصى بخدمة عبده لرجل وبرقبته

لآخر

لآخر ففطرته على الموصى له بالرقبة ونفقته على الموصى له بالخدمة **قوله** ولا يؤدي عن زوجته لقصور
الولاية والمؤنة فانه لا يليها في غير حقوق النكاح ولا يمونها في غير الرواتب كالمداواة وشبهها **قوله**
ولا عن اولاده الكبار وان كانوا في عياله بان كانوا زمنا لانعدام الولاية فان ادى عنهم او عن زوجته بغير امرهم
اجزاهم استحسانا لثبوت الاذن عادة ● ثم اذا كان للولد الصغير والمجنون مال فان الاب يخرج صدقة فطرتهما من
مالهما عندهما وقال محمد وزفر لا يخرج من مالهما ويخرج من مال نفسه لانها قربة ومن شرطها النية فلا تجب في مال
الصغير والمجنون كسائر العبادات فاذا ثبت انه لا يخرجها من مالهما صار كالفقيرين فيخرج الاب عنهما من ماله ● ولهما
ان الفطرة تجري مجرى المؤنة بدليل ان الاب يتحملها عن ابنه الفقير واذا كان غنيا كانت في ماله كنفقته ونفقة حشمه فيخرج
ابوهما او وصيه او جدهما او وصيه فطرة انفسهما ورقيقهما من مالهما وكذا الاضحية على هذا الخلاف ● وقال محمد
وزفر اذا اخرجها الاب من مال الصغير او المجنون لزمه الضمان ● ولا يجب على الاب صدقة الفطر عن مماليكهما من مال
نفسه بالاجماع كالنفقة ويؤدي عنهم من مال الابنة ● واما الولد الكبير المجنون اذا كان فقيرا ان بلغ مجنونا ففطرته على ابيه
وان بلغ مفيقا ثم جن فلا فطرة على ابيه لانه اذا بلغ مجنونا فقد استمرت الولاية عليه واذا افاق فقد انتقلت الولاية
اليه ● ولا يجب على الجد فطرة بني ابنه اذا كان ابوهم فقيرا او ميتا في ظاهر الرواية ● وروى الحسن عن ابي ح انها تجب عليه كما تجب
على الاب ● وفي قاضي خان لا يؤدي عن اولاد ابنه المعسر اذا كان حيا باتفاق الروايات وكذا اذا كان ميتا في ظاهر الرواية ● ولا يؤدي
عن الجنين لانه لا تعرف حياته ● ولا يلزم الرجل الفطرة عن ابيه وامه وان كانا في عياله لانه لا ولاية له عليهما كالاولاد
الكبار وقيل اذا كان الاب فقيرا مجنونا يجب على ابنه فطرته لوجود الولاية والمؤنة **قوله** ولا يخرج عن مكاتبه لقصور الملك
فيه ولعدم الولاية عليه لانه خارج عن يده وتصرفه بخلاف المدبر وام الولد فان ملكه كامل فيهما بدليل حل الوطي في المدبرة وام
الولد ولا كذلك المكاتبة فانه لا يحل له وطيها ● ولا يخرج المكاتب عن نفسه لفقره ● وقال لا يؤدي المكاتب عن نفسه
ورقيقه **قوله** ولا عن مماليكه للتجارة لانه يؤدي الى الثنا لان زكاة التجارة واجبة فيهم فاذا اوجبنا الفطرة
فيهم كان فيه تثنية الصدقة على المولى في سنة واحدة بسبب مال واحد ● وقد قال النبي صلى الله عليه وسلم لا ثنا في الصدقة
اي لا تؤخذ في السنة مرتين **قوله** والعبد بين شريكين لا فطرة على واحد منهما لقصور الولاية والمؤنة في حق كل واحد منهما
بدليل انه لا يملك تزويجه لان كل واحد منهما لا يملك رقبة كاملة ● ولو كان جماعة عبيدا واماء بينهما فلا شيء عليهما عند ابي ح وقال
ابو يوسف ومحمد على كل واحد منهما ما يخصه من الرؤوس دون الاشقاص كما اذا كان بينهما خمسة اعبد يجب على كل واحد منهما صدقة الفطر
عن عبدين ولا يجب عليهما في الخامس شيء ● ولو كان بينهما جارية فجاءت بولد فادعياه معا كان ولدهما والجارية ام ولد لهما
ولا يجب عليهما فطرة الجارية اجماعا ويجب عند ابي يوسف في الولد على كل واحد منهما فطرة كاملة لان النسب لا يتبعض في
حق كل واحد منهما على الكمال ولهذا يرث من كل واحد منهما على الكمال ● وقال محمد عليهما جميعا فطرة واحدة بينهما لانها مؤنة

كالنفقة فان مات احدهما او اعسر فهي على الآخر بتمامها **قوله** ويؤدي المسلم الفطرة عن عبده الكافر لان
السبب قد تحقق وهو رأس يمونه ويلي عليه والمولى من اهله ولو كان على العكس فلا وجوب اي اذا كان العبد مسلما
والمولى كافرا لان المولى ليس من اهلها **قوله** والفطرة نصف صاع من بر او صاع من تمر او شعير وقال الشافعي
لا يجزئ من البر الا صاع كامل ودقيق الحنطة وسويقها مثلها في الجواز يجزئ منهما نصف صاع وكذا دقيق الشعير وسويقه
مثله لا يجزئ منه الا صاع كامل واما الزبيب فعند ابي ح يجوز منه نصف صاع لان البر والزبيب يتقاربان في المعنى
لانه يؤكل كل واحد منهما بجميع اجزائه بخلاف الشعير والتمر فانه يلقى منهما النوى والنخالة وبهذا ظهر التفاوت
وقال ابو يوسف ومحمد لا يجوز في الزبيب الا صاع كامل كالشعير وهي رواية الحسن ايضا عن ابي ح ويعتبر نصف صاع من
بر وزنا روى ذلك ابو يوسف عن ابي ح وعن محمد كيلا ثم الدقيق اولى من البر والدراهم اولى من الدقيق لدفع الحاجة وعن
ابي بكر الاعمش تفضيل الحنطة لانه ابعد من خلاف الشافعي فان عنده لا يجوز الدقيق ولا السويق ولا الدراهم
وعندنا يجوز ان يعطي جميع ذلك القيمة دراهم وفلوسا وعروضا لقوله عليه السلام اغنوهم عن المسألة في مثل
هذا اليوم ولانه اذا اخرج الدقيق فقد اسقط عنهم المؤنة وعجل لهم المنفعة وما سوى ما ذكرنا من الحبوب لا يجوز
الا بالقيمة فان قلت ما الافضل اخراج القيمة او عين المنصوص قلت ذكر في الفتاوى ان اداء القيمة افضل وعليه الفتوى
لانه ادفع لحاجة الفقير وقيل المنصوص افضل لانه ابعد من الخلاف واما الخبز فتعتبر فيه القيمة هو الصحيح كذا
في الهداية احترز بالتصحيح عن قول بعض المتاخرين انه اذا ادى منوين من خبز الحنطة يجوز لانه لما جاز من الدقيق والسويق
باعتبار العين ففي الخبز اجود لانه انفع للفقراء وحاصله ان فيما هو منصوص عليه لا تعتبر القيمة حتى لو ادى نصف
صاع من تمر تبلغ قيمته نصف صاع من بر او اكثر لا يجوز لان في اعتبار القيمة هنا ابطال التقدير المنصوص عليه في الخبر
قوله والصاع عند ابي ح ومحمد ثمانية ارطال بالعراقي وقال ابو يوسف خمسة ارطال وثلث بالعراقي ايضا قال الصيرفي
الصاع اربعة امداد يزيد السعتري على قول من قال ثمانية ارطال وعلى قول من قال خمسة ارطال وثلث زيادة
ونصف السعتري **قوله** [illegible] الشافعي بغروب الشمس في
اليوم الاخير من رمضان [illegible] او ولد ليلة الفطر تجب فطرته عندنا وعنده لا تجب [illegible]
فيما مر من ... انه تجب فطرته عنده لانه مات بعد الوجوب وعندنا لا تجب لعدم تحقق شرط وجوب الاداء وهو
طلوع الفجر من يوم الفطر ثم صدقة الفطرة يدخل وقت وجوبها بطلوع الفجر ويخرج وقت الوجوب بطلوعه ايضا
ولا يفوت اداؤها بعد ذلك بل في اي وقت اداها يكون اداء لا قضاء فان بهذا انها تدخل ثم تخرج على الفور من
غير استقرار **قوله** فمن مات قبل ذلك لم تجب فطرته لان وقت الوجوب وجد وليس هو من اهل الصدقة فلم تلزمه
وان مات بعد طلوع الفجر فهي واجبة عليه لانه ادرك وقت الوجوب وهو من اهله **قوله** ومن اسلم او ولد

بعد

بعد طلوع الفجر لم تجب فطرته على ما ذكرنا وان كان كافرا فاسلم قبل طلوع الفجر او كان فقيرا فاستغنى ثم
طلع الفجر وهو مسلم غني تجب فطرته ولو قال لعبده اذا جاء يوم الفطر فانت حر فجاء يوم الفطر عتق ويجب
على المولى فطرته قبل العتق بلا فصل واذا مات من عليه زكوة او فطرة او كفارة او نذر او حج او صيام او
صلوة ولم يوص بذلك لم تؤخذ من تركته عندنا الا ان تتبرع ورثته بذلك وهو من اهل التبرع فان امتنعوا
لم يجبروا عليه وان اوصى بذلك يجوز وينفذ من ثلث ماله وان مات قبل اداء العشر من غير وصية فانه يؤخذ
العشر **قوله** والمستحب للناس ان يخرجوا الفطرة بعد طلوع الفجر يوم الفطر قبل الخروج الى المصلى لقوله
عليه السلام اغنوهم عن المسألة في مثل هذا اليوم والامر بالاغناء كي لا يتشاغل الفقير بالمسألة عن الصلاة
وذلك بالتقديم قبل الخروج الى المصلى وكان عليه السلام يخرجها قبل ان يخرج الى المصلى **قوله** فان قدموها
قبل يوم الفطر جاز لانه ادى بعد تقرر السبب فاشبه التعجيل في الزكاة قال في الفتاوى يجوز تعجيلها قبل يوم
الفطر بيوم او يومين وقال خلف بن ايوب يجوز اذا دخل شهر رمضان ولا يجوز قبله وقال نوح بن ابي مريم يجوز
في النصف الاخير من رمضان ولا يجوز قبله والصحيح يجوز اذا دخل شهر رمضان وهو اختيار محمد بن الفضل وعليه الفتوى
قوله وان اخروها عن يوم الفطر لم تسقط وكان عليهم اخراجها لان وجه القربة فيها معقول وهو لان التصدق
بالمال قربة في كل وقت ولا يتقيد وقت الاداء فيها بخلاف الاضحية فان القربة فيها وهو اراقة الدم غير معقولة فلا
تكون قربة الا في وقت مخصوص فالفطرة لا تسقط بالتاخير وان طالت المدة وتباعدت وكذا بالافتقار اذا افتقر بعد يوم
الفطر لان وجوبها لم يتعلق بالمال وانما يتعلق بالذمة والمال شرط في الوجوب فهلاكه بعد الوجوب كالحج بخلاف الزكاة
فانها تسقط بهلاك المال لانها متعلقة بالمال ولا نقول ان الاضحية تسقط بمضي ايام النحر ولكن ينتقل الوجوب الى
التصدق بالقيمة لان الاراقة لا تكون قربة الا في وقت مخصوص واما التصدق بالمال فقربة في كل وقت ومن سقط
عنه صوم رمضان لكبر او مرض فصدقة الفطر لازمة له لا تسقط عنه لانها تجب على الصغار وعنهم مع
عدم الصوم منهم فلذا لا تسقط بعدم الصوم عن البالغ والله سبحانه وتعالى اعلم

كتاب الصوم

انما اخره مع انه عبادة بدنية كالصلوة وقدم الزكوة عليه اقتداء بالقران قال الله تعالى اقيموا الصلوة واتوا الزكوة
وكذا في الحديث بني الاسلام على خمس شهادة ان لا اله الا الله وان محمدا رسول الله واقام الصلاة وايتاء الزكاة
وصوم شهر رمضان وحج البيت من استطاع اليه سبيلا والصوم في اللغة هو الامساك عن اي شيء كان في اي وقت كان
قال الله تعالى فقولي اني نذرت للرحمن صوما فلن اكلم اليوم انسيا اي امساكا عن الكلام وفي الشرع عبارة
عن امساك مخصوص وهو الكف عن قضاء الشهوتين شهوة البطن وشهوة الفرج من شخص مخصوص وهو ان يكون طاهرا

من الحيض والنفاس في وقت مخصوص وهو ما بعد طلوع الفجر الى الغروب بصفة مخصوصة وهو ان يكون على قصد التقرب
ثم للصوم ثلاث درجات صوم العموم وصوم الخصوص وصوم خصوص الخصوص فصوم العموم كف البطن
والفرج عن قضاء الشهوتين وصوم الخصوص كف السمع والبصر واللسان واليد والرجل وسائر الجوارح عن الآثام
وصوم خصوص الخصوص صوم القلب عن الهموم الدنية والافكار الدنيوية وكفه عما سوى الله بالكلية قال
رحمه الله الصوم ضربان واجب ونفل وفي شرحه الصوم ثلاثة اضرب صوم مستحق العين كصوم رمضان والنذر
المعين وصوم في الذمة كالنذور المطلقة والكفارات وقضاء رمضان وصوم هو نفل **قوله** فالواجب منه
ضربان منه ما يتعلق بزمان بعينه كصوم شهر رمضان والنذر المعين فيجوز صومه بنية من الليل وان لم ينو حتى
اصبح اجزأته النية فيما بينه وبين الزوال وفي الجامع الصغير قبل نصف النهار وهو الاصح لانه لا بد من وجود
النية في اكثر النهار ونصفه من وقت طلوع الفجر الى وقت الضحوة الكبرى لا وقت الزوال وقال الشافعي
لا يجوز الا بنية من الليل ثم النية وقتها مع طلوع الفجر ويجوز تقديمها من الليل للضرورة لان وقت
الطلوع وقت نوم وغفلة وقد لا يستبين له الفجر ومن الناس من لا يعرف الفجر ولهذا جاز التقديم وكما جاز
التقديم جاز التاخير ايضا فيما كان عينا من الصيام دون ما كان دينا والمستحب ان ينوي من الليل حتى يخرج عن الخلاف
ولو نوى من الليل ثم اصبح مغمى عليه ثم افاق بعد ايام جاز صومه اليوم الاول الذي نواه من ليلته ولم يجز فيما
بعد ذلك ولو نوى قبل غروب الشمس صوم الغد لم يجز وان نوى من النهار ينوي انه صائم من اوله حتى لو نوى
انه صائم من حين نوى لا من اول النهار لا يصير صائما ثم النية هي معرفته بقلبه انه يصوم والسنة ان
يتلفظ بها باللسان فيقول اذا نوى من الليل نويت اصوم غدا لله تعالى من فرض رمضان وان نوى من النهار يقول نويت اصوم هذا
اليوم لله تعالى من فرض رمضان ولو قال نويت اصوم غدا ان شاء الله او نويت اصوم اليوم ان شاء الله ففي القياس لا يصير
صائما لان الاستثناء يبطل الكلام كما في البيع والطلاق والعتاق وفي الاستحسان يصير صائما لان استثناء هذا
ليس على حقيقة الاستثناء وانما هو على الاستعانة وطلب التوفيق من الله لا يصير مبطلا للنية بخلاف الطلاق ونحوه
والفرق ان الاستثناء عمل اللسان فيبطل ما يتعلق باللسان من الاحكام كالطلاق والعتاق ونحوهما واما النية
فعمل القلب لا تعلق لها باللسان فلا تبطل بالاستثناء الذي هو عمل اللسان كذا في الذخيرة ولو نوى الفطر لم يكن مفطرا
حتى ياكل او يشرب وكذا اذا نوى التكلم في الصلاة ولم يتكلم لم تفسد صلوته وعند الشافعي يبطل صومه وصلوته
كذا في الفتاوى ولو نوى ليلا ثم اكل لم تفسد نيته ولو نوت المراة في الحيض ليلا ثم طهرت قبل الفجر صح صومها
ثم انما تجوز النية قبل الزوال اذا لم يوجد منه بعد الفجر ما ينافي الصوم واما اذا وجد كالاكل والشرب والجماع فانه
لم تجز النية بعد ذلك والتسحر في شهر رمضان نية ذكره نجم الدين النسفي وكذا اذا تسحر لصوم آخر كان نية له

انه

انه لا يصبح صائما الا بنية ويحتاج الى تجديد النية لكل يوم عندنا وقال مالك تكفيه نية واحدة لجميع الشهر ثم صوم
رمضان يتادى بمطلق النية وبنية النفل وبنية واجب آخر **قوله** والضرب الثاني ما ثبت في الذمة كقضاء رمضان
والنذر المطلق والكفارات فلا يجوز صومه الا بنية من الليل يعني من بعد غروب الشمس وجزاء الصيد وفدية الحلق
وصوم المتعة والقران ملحقة بالكفارات **قوله** والنفل كله يعني مستحبه ومكروهه يجوز بنية قبل الزوال
اي قبل نصف النهار **قوله** وينبغي للناس ان يلتمسوا الهلال في اليوم التاسع والعشرين من شعبان اي يجب
وكذا ينبغي ان يلتمسوا هلال شعبان ايضا في حق اتمام العدة **قوله** فان رأوه صاموا وان غم عليهم اكملوا عدة
شعبان ثلاثين يوما ثم صاموا لان الاصل بقاء الشهر فلم ينتقل عنه الا بدليل ولم يوجد ولا يصام يوم الشك
وهو يوم الثلاثين من شعبان لقوله عليه السلام من صام يوم الشك فقد عصى ابا القاسم فان صامه بنية رمضان
فلا خلاف بين العلماء انه لا يجوز وان صامه بنية واجب آخر من نذر او كفارة او قضاء رمضان فكذلك ايضا لا يجوز ولا يسقط
الواجب عنه لجواز ان يكون من رمضان فلا يكون قضاء بالشك واما صومه بنية التطوع ان كان عادته ان يتطوع
كما اذا كان عادته ان يصوم الاثنين والخميس فوافق ذلك اليوم يوم الشك فلا باس ان يصوم بنية التطوع وان لم تكن عادة
ذلك يكره له ان يصومه وذهب بعضهم الى انه لا باس ان يصومه الخواص والمفتون ويامرون العوام بالتلوم الى نصف النهار
ثم بالافطار قالوا وهذا هو المختار وذهب محمد بن سلمة الى ان الافضل الافطار لما روي ان عليا كرم الله وجهه
كان يضع كوزا فيه ماء بين يديه يوم الشك فاذا استفتاه مستفت شرب منه بين يدي المستفتي وروي عن عائشة انها كانت
تصومه تطوعا وقال عليه السلام لا يصام اليوم الذي يشك فيه الا تطوعا **قوله** ومن راى هلال رمضان
وحده صام وان لم يقبل الامام شهادته لانه متعبد بما علمه فان افطر فعليه القضاء دون الكفارة وقال زفر
عليه الكفارة وهذا اذا رد الامام شهادته اما اذا لم يشهد عند الامام وصام ثم افطر فقد اختلفوا في وجوب
الكفارة والاولى انه لا تجب لاحتمال الخطأ في رؤيته الا ترى انه لو اكمل ثلثين يوما ولم ير الهلال لم يفطر
الخطأ واما القضاء فيجب فان اكمل هذا الرجل ثلاثين لم يفطر الا مع الامام لجواز ان يكون اشتبه عليه وراى ما ليس
بهلال فظنه هلالا فان افطر فعليه القضاء دون الكفارة اعتبارا للحقيقة التي عنده واما القضاء فللاحتياط
قوله فان كان في السماء علة اي غبار او نحوه قبل الامام شهادة الواحد العدل في رؤية الهلال رجلا كان او
امراة حرا كان او عبدا واطلاق هذا الكلام يتناول المحدود في القذف اذا تاب وهو ظاهر الرواية لانه خبر
وعن ابي حنيفة لا تقبل لانه شهادة من وجه بدليل انه يشترط حضوره الى القاضي وفي الجندي شهادة المحدود في القذف
تقبل في هلال رمضان ولا تقبل في هلال الفطر والاضحى ولا يشترط في هذه الشهادة لفظ الشهادة ولا حكم
الحاكم بل العدالة لا غير لانه امر ديني فاشبه الاخبار حتى لو شهد عند الحاكم وسمع رجل شهادته عند الحاكم وظاهره

العدالة وجب على السامع ان يصوم لانه قد وجد الخبر الصحيح وهل يستفسره قال ابو بكر الاسكاف انما
يقبل اذا فسر بان قال رايته خارج المصر في الصحراء او في البلد بين خلل السحاب اما بدون التفسير لا تقبل
كذا في الذخيرة وفي ظاهر الرواية تقبل بدون هذا ولو تفرد واحد برؤية الهلال في قرية ليس فيها قاض
ولم يات مصر ليشهد وهو ثقة فان الناس يصومون بقوله ولو رآه الامام وحده او القاضي ينبغي
ان ينصب من يشهد عنده وينبغي ان يأمر الناس بالصوم بخلاف ما اذا رأى الامام وحده او القاضي وحده
هلال شوال فانه لا يخرج الى المصلى ولا يأمر الناس بالخروج ولا يفطر لا سرا ولا جهرا وقال بعضهم ان تيقن
افطر سرا وكذا غير القاضي اذا رأى هلال شوال فهو على هذا فان افطر كان عليه القضاء دون الكفارة واذا ثبت
ان شهادة الواحد مقبولة في هلال رمضان مع الغيم وصاموا بشهادته ثلثين يوما ولم يروا الهلال يفطرون
فعندهما لا يفطرون ويصومون يوما اخر وقال محمد يفطرون وقال ابن سماعة قلت لمحمد اذا افطر بالشهادة واحد
قال انا لا اتهم المسلم ولو صاموا بشهادة شاهدين افطروا عند كمال العدة بالاجماع قوله وان لم يكن
في السماء علة لم يقبل حتى يراه جمع كثير يقع العلم بخبرهم لان التفرد بالرؤية في مثل هذه الحالة يوهم الغلط
ما اذا كان غيم عند موضع الهلال فيتفق للواحد النظر وقوله جمع كثير قال في ظاهر الرواية لم يقدر فيه تقدير
وعن ابي يوسف خمسون رجلا مثل القسامة وقيل اكثر اهل المحلة وقيل في كل مسجد واحد او اثنان والصحيح انه
مفوض الى راي الامام وسوا في ذلك هلال رمضان وشوال وذي الحجة قوله ووقت الصوم من حين طلوع
الفجر الثاني الى غروب الشمس لقوله تعالى وكلوا واشربوا حتى يتبين لكم الخيط الابيض من الخيط الاسود من الفجر ثم اتموا
الصيام الى الليل قوله والصوم هو الامساك عن الاكل والشرب الخ هذا هو حد الصوم فان قلت هذا
الحد ينتقض طردا وعكسا اما الطرد ففي اكل الناسي وجماعه فان صومه باق والامساك فايت واما عكسا ففي
في الحائض والنفساء فان الامساك موجود والصوم فايت قلنا لا نسلم بان الامساك معدوم في الناسي فان الا
الشرعي موجود في اكل الناسي لان الشارع اضاف الفعل الى الله تعالى حيث قال ان الله اطعمك وسقاك فيكون الفعل
معدوما من العبد وهو الاكل فلا ينعدم الامساك واما الجواب في الحائض فقد قالوا ينبغي ان يزاد في الحد
بان يقال باذن الشرع قوله مع النية لان الصوم في حقيقة اللغة هو الامساك الا انه زيد عليه النية
في الشرع لتتميز بها العبادة من العادة قال عليه السلام الاعمال بالنيات قوله فاذا اكل الصايم او
شرب او جامع ناسيا لم يفطر والقياس ان يفطر وهو قول مالك لانه قد وجد منه ما يضاد الصوم فصار كالكلام
ناسيا في الصلاة ولنا قوله عليه السلام للذي اكل وشرب ناسيا تم على صومك فانما اطعمك الله وسقاك بخلاف
الكلام ناسيا في الصلاة لان هيئة الصلاة مذكرة فلا يعتبر النسيان فيها ولا مذكر في الصوم وقيد بقوله

فان اكل

فان اكل الصايم اذ لو اكل قبل ان ينوي الصوم ناسيا ثم نوى الصوم لم يجزه وقيد بقوله ناسيا اذ لو اكل
مكرها او جومعت المراة مكرهة او نايمة او صب الماء في حلق النايم فسد صومه خلافا لزفر في المكره
والشافعي فيهما قال في الهداية فان اكل مخطيا او مكرها فعليه القضاء عندنا والمخطي هو ان يكون ذاكرا
للصوم غير قاصد للشرب كما اذا تمضمض وهو ذاكر للصوم فسبق الماء الى حلقه وان اكل ناسيا فذكره
انسان فقال له انك صايم او هذا رمضان فلم يتذكر ثم تذكر بعد ذلك فسد صومه عند ابي يوسف لان النسيان
ارتفع حين ذكره وعند زفر والحسن بن زياد لا يفسد صومه لان نسيانه على حاله ما لم يتذكر وان رأى
صايما ياكل ناسيا هل يسعه ان لا يذكره ان راى فيه قوة يمكنه ان يتم الصيام الى الليل ذكره والا فلا والمختار
انه يذكره كذا في الواقعات وان سبق الذباب الى حلقه لم يفسد صومه وان تثاوب فرفع راسه فوقع في حلقه
قطرة من المطر فسد صومه وان دخل حلقه غبار الطاحونة او غبار الهرس واشباهه او الدخان او ما
سطع من غبار التراب بالريح او بحوافر الدواب لم يفسد صومه لان هذا لا يمكنه الاحتراز منه ولو
رمى الى الصايم حبة عنب او غيرها فوقعت في حلقه افطر كذا في ايضاح الصيرفي قوله او جامع
ناسيا لم يفطر وان تذكر فنزع من ساعته لم يفطر وكذا لو جامع قبل الفجر فلما طلع الفجر نزع من ساعته ولو جامع
ناسيا فتذكر فبقي ولم ينزع فعليه القضاء دون الكفارة ولو خشي ان جامع طلوع الفجر فنزع ثم امنى بعد الفجر لم يفطر
وفي الجخندي اذا جامع ناسيا فتذكر فنزع من ساعته او طلع الفجر وهو مخالط فنزع قال محمد فيهما لا يفطر وقال زفر فيهما
يفطر وقال ابو يوسف في الناسي لا يفطر وفي الاخر يفطر والفرق لابي يوسف ان اخر الفعل يعتبر باوله وفي الفجر اوله عمد
فيفسد صومه وفي النسيان اوله مع النسيان فلا يفسده ومحمد يقول هذا يسير لا يمكن الاحتراز عنه فيستثنى كاثر
الناسي بعدما تذكر قوله فان نام فاحتلم لم يفطر لقوله عليه السلام ثلث لا يفطرن الصايم القي والحجامة
والاحتلام لانه لم يوجد صورة الجماع ولا معناه وهو الانزال عن شهوة بالمباشرة قوله او نظر الى امراة فانزل
لم يفطر سوا نظر الى الوجه او الى الفرج او الى غيرهما لما بينا انه لم يوجد صورة الجماع ولا معناه فصار كالمتفكر
اذا امنى ولو اصبح في رمضان جنبا فصومه تام قوله او ادهن لم يفطر سوا وجد طعم الدهن في حلقه
او لا قوله او احتجم او اكتحل سوا وجد طعم الكحل او لا فانه لا يفطر قوله او قبل لم يفطر يعني اذا
لم ينزل لعدم المنافي صورة ومعنى يعني بالمعنى الانزال قوله فان انزل بقبلة او لمس فعليه القضاء
دون الكفارة لوجود معنى الجماع وهو الانزال عن شهوة بالمباشرة واما الكفارة فتفتقر الى كمال الجناية
لانها عقوبة فلا يعاقب بها الا بعد بلوغ الجناية نهايتها ولم تبلغ نهايتها لان النهاية الجماع في الفرج
وان لمس من وراء حائل ان وجد حرارة البدن وانزل افطر وان لم يجد حرارة البدن لم يفطر واذا انزل اذا

كان الحايل صفيقا وعلى هذا حرمة المصاهرة ولو مسّت الصائمة زوجها فانزلت افطرت وكذا اذا انزل هو وان امذى او مذت لا يفسد الصوم ولو عمل امرأتان بالسحق ان انزلتا افطرتا وعليهما الغسل والا فلا ولو عالج ذكره بيد امرأته فانزل افطر وان انزل لم يفطر ما لم يمسها وانما يستمني بكفه افطر اذا انزل وان اتى بهيمة فانزل افطر وان لم ينزل لم يفطر وان مس فرج بهيمة فانزل لا يفطر كذا في الذخيرة **قوله** ولا باس بالقبلة اذا امن على نفسه اي من الجماع او الانزال ويكره ان لم يأمن وعن سعيد بن جبير ان القبلة تفسد الصوم وان لم ينزل كما على حرمة المصاهرة ولنا قول عائشة رضي الله عنها كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يقبّل وهو صائم وعن انس قال سئل رسول الله صلى الله عليه وسلم عن القبلة للصائم فقال ريحانة احدكم يشمها واما القبلة الفاحشة فتكره على الاطلاق بان يمضغ شفتيها والجماع فيما دون الفرج كالقبلة وقيل المباشرة تكره وان امن على الصحيح وهو ان يمس فرجه فرجها **قوله** وان ذرعه القيء لم يفطر اي سبقه بغير صنعه سوا كان ملأ الفم او اكثر بالاجماع ثم اذا اعاد الى جوفه او شيئا منه بعد ما خرج بنفسه فابو يوسف يعتبر ملأ الفم ومحمد يعتبر الصنع ثم ملأ الفم له حكم الخارج وما دونه ليس بخارج لانه لا يمكن ضبطه وفايدته تظهر في اربع مسائل احداها اذا كان اقل من ملأ الفم واعاده او شيئا منه لم يفطر اجماعا اما عند ابي يوسف فلانه ليس بخارج لانه اقل من ملأ الفم وعند محمد لا صنع له في الادخال والثانية اذا كان ملأ الفم واعاده او شيئا منه افطر اجماعا اما عند ابي يوسف فلان ملأ الفم يعتبر خارجا وما كان خارجا اذا ادخله جوفه افطر ومحمد يقول قد وجد منه الصنع والثالثة اذا كان اقل من ملأ الفم واعاده او شيئا منه افطر عند محمد لوجود الصنع وهو الادخال وعند ابي يوسف لا يفطر لعدم الملء والرابعة اذا كان ملأ الفم وعاد بنفسه او شيء منه افطر عند ابي يوسف لوجود الملء وعند محمد لا يفطر لعدم الصنع وهو الصحيح لانه لم توجد صورة الفطر وهو الابتلاع بصنعه ولا معناه لانه لا يتغذى به ولانه كما لا يمكن الاحتراز عن خروجه فكذا لا يمكنه الاحتراز عن عوده فجعل عفوا قال شيخ الاسلام قول محمد اصح فيما اذا قاء ملأ الفم ثم عاد بنفسه انه لا يفسد وقول ابي يوسف اصح فيما اذا كان اقل من ملأ الفم اعاده انه لا يفسد وان ذرعه القيء اقل من ملأ الفم ثم عاد بنفسه لا يفطر اجماعا فعند محمد لعدم الصنع وعند ابي يوسف لعدم الملء وان اعاده لم يفطر عند ابي يوسف ويفطر عند محمد **قوله** وان استقاء عامدا ملأ الفم افطر وان كان اقل لم يفطر عند ابي يوسف لانه لا يعد خارجا ولهذا لا ينقض الوضوء وعند محمد يفطر لوجود الصنع فان عاد لا يفطر عند ابي يوسف لعدم سبق الخروج ولا يأتي قول محمد هنا لانه قد افطر بخروجه **قوله** ولا كفارة عليه لعدم صورة الفطر فان استقاء عامدا اقل من ملأ الفم افطر عند محمد وقال ابو يوسف لا يفطر لعدم الخروج حكما **قوله** ومن ابتلع الحصاة او الحديد افطر ولا كفارة عليه ذكره بلفظ الابتلاع لان المضغ لا يتأتى فيه وانما افطر لوجود صورة الفطر

والكفارة

والكفارة عليه لعدم المعنى وهو قضاء شهوة البطن وقال مالك عليه الكفارة لانه مفطر غير معذور فكانت جنايته ههنا اظهر اذ لا غرض له في هذا الفعل سوى الجناية على الصوم بخلاف ما يتغذى به قلنا عدم دعاء الطبع اليه يغني عن ايجاب الكفارة فيه زاجرا كما لا يجب الحد في شرب الدم والبول بخلاف الخمر ولو ابتلع نواة يابسة او قشر الجوز لا كفارة عليه وان ابتلع جوزة يابسة لا كفارة عليه ايضا الا ان يمضغها الى ان يصل الى لبها فحينئذ تجب الكفارة وان اكل قشر البطيخ اليابس لا كفارة وان كان رطبا طريا فقد قيل فيه الكفارة وان اكل ورق الشجر ان كان مما يؤكل ففيه الكفارة والا فلا وان ابتلع حبة عنب من غير مضغ ان لم يكن معها ثفروقها فعليه الكفارة وان كان معها فقد اختلفوا فيه قال بعضهم لا تجب لانها لا تؤكل معها هكذا وقال بعضهم تجب وينبغي ان يقال ان وصل ثفروقها الى الجوف اولا فلا كفارة وان وصل اللب اولا وجبت الكفارة وان ابتلع حبة حنطة فعليه الكفارة وان مضغها فلا كفارة كذا في الفتاوى **قوله** ومن جامع عامدا في احد السبيلين او اكل او شرب ما يتغذى به او يتداوى به فعليه القضاء والكفارة لان الجناية متكاملة لقضاء الشهوة ولا يشترط الانزال اعتبارا بالاغتسال لان قضاء الشهوة يتحقق دونه وانما هو شبع والشبع لا يشترط بل لو اكل لقمة او سمسمة تجب الكفارة وان لم يوجد الشبع كذا هذا وان جامع ميتة او بهيمة فلا كفارة انزل او لم ينزل وان اكرهت المرأة زوجها على الجماع بحيث لا يستطيع دفعها عن ذلك فجامعها مكرها ذكر في فتاوى ...ان عليه وعليها الكفارة لان الجماع منه لا يتصور الا بعد الانتشار واللذة وذلك دليل الاختيار وعنده بزوال الاكراه والاصح انه لا تجب عليه الكفارة لانه مكره والانتشار مما لا يملكه وعليه الفتوى فان اكرهها هو على الجماع فلا كفارة عليها اجماعا لان الكفارة تجب بالجناية الكاملة وهذه ليست بجناية لان الاكراه يرفع المأثم والكفارة تجب لدفع المأثم ولا اثم ههنا وهذا كله اذا ابتدئ الجماع وقد نوى الصوم ليلا اما اذا طلع الفجر قبل ان ينوي ثم نوى بعد ذلك وجامع لم تلزمه الكفارة عند ابي حنيفة وهو المراد بما ذكره صاحب المنظومة لا يجب التكفير بالافطار اذا نوى الصوم من النهار لان الناس اختلفوا في صحة الصوم بنية من النهار والاختلاف يورث شبهة والكفارة تسقط بالشبهة ولو جامع امرأته مكرهة لا كفارة عليها فان طاوعته في وسط الجماع لا كفارة ايضا لانها طاوعته بعد ما صارت مفطرة ولو طاوعت زوجها او غيره في رمضان ثم حاضت في ذلك اليوم سقطت الكفارة على الاصح وكذا اذا مرضت وقال زفر لا تسقط عنها وكذا اذا جامع الرجل امرأته ثم مرض في ذلك اليوم سقطت عنه الكفارة وان سافر لا تسقط لان السفر باختياره وان جرح نفسه ثم مرض منه مرضا لا يقدر على الصوم لا تسقط عنه **قوله** ما يتغذى به اختلفوا في معنى التغذي قال بعضهم ان يميل الطبع الى اكله وتنقضي شهوة

البطن به وقال بعضهم هو ما يعود نفعه الى صلاح البدن وفايدته فيما اذا مضغ لقمة ثم اخرجها ثم ابتلعها
فعلى القول الثاني تجب الكفارة وعلى الاول لا تجب وعلى هذا الورق الحبشي والحشيشة والنقطا
اذا اكله فعلى القول الثاني لا تجب الكفارة لانه لا ينتفع فيه للبدن وربما يضره وينقص عقله وعلى
القول الاول تجب لان الطبع يميل اليه وتنقضي به شهوة البطن ولو اكل قوايم الذرة التي يسمونها
المصاصة [illegible] الزندويستي ان عليه الكفارة لان فيه حلاوة ويلتذ به كذا قال الصيرفي في ايضاحه
وان اكل الطين فعليه القضا دون الكفارة الا اذا اكل الطين الارمني ففيه الكفارة كذا في العيون
وان اكل الملح ان كان قليلا وجبت الكفارة وان كان كثيرا فلا كفارة وان اكل لحم الميتة ان كان قد صار فيه
الدود والنتن فلا كفارة وان لم يكن ففيه الكفارة لانها انما حرمت وكرهت لاجل الشرع لا لاجل الطبع فصارت
كاكل الطعام المغصوب والمسروق وبمرقة نجسة وان شرب دما فلا كفارة وان اكل لحما نيا فلا كفارة وان
خرج من بين اسنانه دم فابتلعه ان كان الدم غالبا على الريق او كانا سوا افطر ولا كفارة عليه وان كان
الغلبة للريق لم يفطر وان اكل لحما بين اسنانه ان كان قليلا لم يفطر وان كان كثيرا افطر ولا كفارة عليه وقال
زفر يفطر في الوجهين لان للفم حكم الظاهر حتى لا يفسد صومه بالمضمضة ولنا ان القليل بمنزلة ريقه
واما اذا اخرجه بيده ثم ابتلعه افطر اجماعا والفاصل بين الكثير والقليل ان كان مقدار الحمصة فما دونها
قليل وما فوقها كثير ولو ابتلع سمسمة بين اسنانه لا يفطر وان تناولها من الخارج وابتلعها من غير مضغ افطر واختلفوا
في وجوب الكفارة والمختار انها تجب وان مضغها لم يفطر لانها تتلاشى فلا تصل الى حلقه وان ابتلع لحما مربوطا
بخيط ثم انتزع الخيط من ساعته لم يفطر لانه ما دام في يده فله حكم الخارج وان انفصل الخيط افطر وان فتل
الخياط الخيط وبله بريقه ثم امره ثانيا وثالثا في فيه وابتلع ذلك الريق فسد صومه وصار كما اذا اخرج ريقه ثم ابتلعه
ولو سال لعاب الصايم الى ذقنه وهو نايم او غير نايم وابتلعه قبل ان ينقطع لا يفطر **قوله** ولا كفارة مثل كفارة
الظهار قال رحمه الله على الظهار ولم يبينه لان كفارة الظهار منصوص عليها في القران فان افطر في رمضان مرارا
ان كان في يوم واحد كفته كفارة واحدة بالاجماع وان كان في رمضانين لزمه لكل يوم كفارة بالاجماع وان لم يكفر
للاول في الصحيح وان كان في رمضان واحد فافطر في يوم ثم في يوم اخر فان كفر للاول لزمه كفارة للثاني بالاجماع
وان لم يكفر للاول كفارة واحدة عندنا وقال الشافعي لكل يوم كفارة على حدة كفر او لم يكفر بيانه اذا جامع
في يوم من رمضان فلم يكفر حتى جامع في يوم اخر من ذلك الشهر فعليه كفارة واحدة لان الكفارة عقوبة تؤثر
فيها الشبهة فجاز ان يتداخل كالحدود وان جامع فكفر ثم جامع فعليه للجماع الثاني كفارة اخرى لان الجناية
الاولى انجبرت بالكفارة الاولى فصادف جماعه الثاني حرمة اخرى كاملة فلزمه لاجلها الكفارة واما اذا

اي — في رمضان واحد — كفته

جامع

جامع في رمضان في سنة فلم يكفر حتى جامع في رمضان اخر فعليه لكل جماع كفارة في المشهور لان لكل شهر حرمة على
حدة وذكر محمد انه تجزيه كفارة واحدة ولو وجب على الصايم الكفارة فسافر بعد وجوبها لم تسقط لان هذا
العذر من قبله **قوله** ومن جامع فيما دون الفرج فانزل فعليه القضا ولا كفارة عليه اما القضا فلوجود
الجماع معنى وهو الانزال ولا كفارة لانعدامه صورة وهو الايلاج **قوله** وليس في افساد صوم غير
شهر رمضان كفارة لانه في رمضان ابلغ في الجناية على الصوم والشهر وفي غيره جناية على الصوم لا غير **قوله**
ومن احتجم او احتقن او استعط او اقطر في اذنيه افطر والوجور صب الما او اللبن او الدوا في الفم **قوله**
احتقن بفتح التا والقاف وهو صب الدوا في الدبر فان وجد مكرها او ناسيا افطر ولا كفارة عليه وان كان
طايعا فعليه الكفارة واذا استعط قال ابو يوسف تجب الكفارة وقال الطحاوي لا كفارة عليه بالاجماع كذا في
الينابيع قال في الهداية لا كفارة عليه لانعدام الصورة يعني في الحقنة والسعوط **قوله**
او اقطر في اذنيه يعني الدوا اما الما فانه لا يفطر لعدم الصورة والمعنى بخلاف الدهن **قوله** او
داوى جايفة او امة بدوا رطب فوصل الدوا الى جوفه او دماغه افطر ولزمه القضا دون الكفارة الجايفة
الجرح في الجوف والامة الجرح في ام الراس وهو الدماغ **قوله** بدوا رطب بخلاف اليابس وفي المصفى
الاعتبار بالوصول رطبا كان او يابسا فان لم يتحقق وصول اليابس لا يفطر ولو علم وصول اليابس افطر هذا
هو الصحيح **قوله** واذا اقطر في احليله لم يفطر عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف يفطر اذا وصل الما الى المثانة واما
اذا بقي في القصبة لا يفطر اجماعا ولو اقطر في قبل المراة تفطر اجماعا **قوله** ومن ذاق شيا بفيه لم يفطر
لعدم المفطر صورة ومعنى **قوله** ويكره له ذلك لما فيه من تعريض الصوم على الفساد قال في النهاية
هذا الذي ذكره من كراهة الذوق في صوم الفرض اما في صوم التطوع فلا باس به لان الافطار في صوم التطوع يباح
للعذر بالاتفاق وهذا انما [illegible] تعريض على الافطار واذا كان الافطار فيه يجوز للعذر فاولى ان لا يكون هذا مكروها
ويكره للصايم الترشش بالما والاستنقاع فيه بغير العذر وصبه على الراس والالتحاف بالثوب المبلول
لما فيه من اظهار الضجر بالصوم وعن ابي يوسف لا باس بذلك وكذا تكره له المضمضة لغير الوضوء والمبالغة في [illegible]
في المضمضة والاستنشاق ولا باس للصايم بالسواك بكرة وعشيا لقوله عليه السلام خير خلال الصايم السواك
وقال الشافعي يكره بالعشي وسوا كان السواك رطبا او يابسا او مبلولا وعن ابي يوسف يكره المبلول **قوله** ويكره
للمراة ان تمضغ لصبيها الطعام اذا كان لها منه بد بان يكون عندها صبي او حايض وطعام لا يحتاج الى المضغ
قوله ولا باس اذا لم يكن لها منه بد صيانة للولد الا ترى انها تفطر اذا خافت عليه **قوله** او
مضغ العلك لا يفطر الصايم الا انه يكره لما فيه من التعريض على الفساد وهذا اذا كان ابيض ملتيما

لا ينفصل منه شيء اما اذا كان اسود يفسد صومه وان كان ملتيما لا ينفتق • ولعلك هو المصطكا وقيل
اللبان الذي يقال له الكندر **قوله** ومن كان مريضا في شهر رمضان فخاف ان صام ازداد مرضه افطر وقضا
المرض الذي يبيح له الافطار ان يزداد حماه شدة بالصوم وعيناه وجعا او راسه صداعا او بطنه استطلاقا
وعن ابي ح اذا كان يباح له الصلوة قاعدا جاز له ان يفطر • وكذا اذا كان اذا صام يتأخر عنه البرء يجوز له ان
يفطر وان برئ من المرض وبقي به اثره فخاف ان صام يعود اليه المرض لا يباح له الفطر لان الخوف لا عبرة به لانه موهوم
وان كان به ضعف ان صام صلى قاعدا وان افطر صلى قايما فانه يصوم ويصلي قاعدا جمعا بين العبادتين **قوله**
وان كان مسافرا لا يستضر بالصوم فصومه افضل • هذا اذا لم تكن رفقته او عامتهم مفطرين اما اذا كانوا
مفطرين او كانت النفقة مشتركة بينهم فالافطار افضل لموافقة الجماعة كذا في الفتاوى **قوله** فان
افطر وقضى جاز لان السفر لا يعرى عن المشقة فجعل نفسه عذرا بخلاف المرض لانه قد يخف بالصوم
فشرط كونه مفضيا الى المشقة • ثم السفر ليس بعذر في اليوم الذي انشأ السفر فيه حتى اذا انشأ السفر بعد
ما اصبح صايما لا يحل له الافطار بخلاف ما اذا مرض بعد ما اصبح صايما لان السفر حصل باختياره والمرض
مجبول من له الحق **قوله** فان مات المريض والمسافر وهما على حالهما لم يلزمهما القضا لانهما لم يدركا
عدة من ايام اخر • وكذا من افطر بالعذر كالحيض والنفاس **قوله** فان صح المريض واقام المسافر ثم ماتا
لزمهما القضا بقدر الصحة والاقامة • وهذا قولهم جميعا من غير خلاف • وانما الخلاف في النذر وهو ان
المريض اذا قال لله علي ان اصوم شهرا فمات في مرضه قبل ان يصح منه لا يلزمه شيء بالاجماع • فان صح يوما واحدا
لزمه ان يوصي بجميع الشهر عندهما وعند محمد يلزمه بقدر ما صح • واما اذا قال الصحيح لله علي صوم شهر
ثم مات يلزمه ان يوصي بجميعه لان الكل قد وجب في ذمته فوجب عليه تفريغها بالخلف وهو الفدية بخلاف المريض
فاما في رمضان فنفس الوجوب مؤجل الى حين القدرة فبقدر ما يقدر يظهر الوجوب • وقوله لزمهما القضا
بقدر الصحة والاقامة • هذا اذا صح المريض ولم يصم متصلا بصحته اما لو صام متصلا بصحته ثم مات
لا يلزمه الايصا لعدم التفريط **قوله** وقضا شهر رمضان ان شا فرقه وان شا تابعه لاطلاق النص
وهو قوله تعالى فعدة من ايام اخر لكن المتابعة مستحبة مسارعة الى اسقاط الواجب عن ذمته • واعلم
ان جنس الصيام كلها احد عشر نوعا ثمانية منها في القرآن اربعة متتابعة واربعة ان شا تابعها وان شا
فرقها وثلاثة لا ذكر لها في القرآن وانما ثبتت بالسنة • والاربعة المتتابعة صوم رمضان • وصوم كفارة
الظهار • وصوم كفارة اليمين • وصوم كفارة القتل • واما الاربعة التي هو بالخيار • قضا رمضان
وصوم فدية الحلق وهو قوله تعالى ففدية من صيام • وصوم المتعة • وصوم جزا الصيد • واما الثلاثة

ضعف من ح

التي

التي هي مذكورة في القرآن • صوم كفارة الفطر في رمضان ثبت متتابعا لقوله عليه السلام للذي واقع امرأته
في رمضان صم شهرين متتابعين • وصوم التطوع وصوم النذر وجب بقوله عليه السلام من نذر ان
يطيع الله فليطعه وهو على وجهين معين ومطلق • فالمعين ان يقول لله علي صوم شهر كذا وبعينه او
صوم ايام بعينها فيلزمه التتابع سوا ذكر التتابع او لا فان افطر يوما منه قضاه ولا يستقبل واما
المطلق ان ذكر التتابع فيه لزمه • وكذا اذا نواه حتى لو افطر يوما منه استقبل وان لم يذكر التتابع
ولم ينوه فهو بالخيار ان شا تابع وان شا فرق **قوله** وان اخره حتى دخل شهر رمضان اخر صام رمضان الثاني
لانه لا يصح الصيام فيه عن غيره **قوله** وقضا الاول بعده ولا فدية عليه لان وجوب القضا
على التراخي حتى كان له ان يتطوع **قوله** ولا فدية عليه وقال الشافعي ان اخره من غير عذر كان عليه
الفدية لكل يوم طعام مسكين **قوله** والحامل والمرضع اذا خافتا على انفسهما او ولديهما افطرتا
وقضتا ولا فدية عليهما • والمراد من المرضع الظئر لانها لا تتمكن من الامتناع عن الارضاع لوجوبه عليها بالعقد الا ان
فاما الام فليس عليها الارضاع لانها اذا امتنعت فعلى الاب ان يستاجر اخرى **قوله** والشيخ الفاني الذي
لا يقدر على الصوم يفطر ويطعم لكل يوم مسكينا نصف صاع من بر او صاعا من تمر او صاعا من شعير كما يطعم في
الكفارات • الفاني الذي قرب الى الفنا او فنيت قوته • وكذا العجوز مثله • فان قلت ما الحاجة الى قوله كما يطعم
في الكفارات وقد ذكر قدر الاطعام قلت يفيد ان الاباحة بالتغدية والتعشية والقيمة في ذلك جايز
قوله ومن مات وعليه قضا شهر رمضان فاوصى به اطعم عنه وليه لكل يوم نصف صاع من بر او صاعا
من تمر او صاعا من شعير وهذه الوصية انما تكون من الثلث • والتقييد بقضا شهر رمضان غير شرط بل يشاركه كل صوم
يجب قضاؤه كالنذر وغيره • ولا بد من الايصا للوجوب على الولي ان يطعم فان تبرع الولي به من غير ايصا فانه يصح
والصلوة حكمها حكم الصيام على اختيار المتاخرين • وكل صلاة بانفرادها معتبرة بصوم يوم هو الصحيح احترازا عما
قال محمد بن مقاتل انه يطعم لصلوات كل يوم نصف صاع على قياس الصوم ثم رجع عن هذا القول • وقال كل صلوة
فرض على حدة بمنزلة يوم هو الصحيح • والوتر صلوة على اصل ابي ح وعندهما من السنن لا تجب الوصية به • قال في
الفتاوى اذا مات وعليه صلوات واوصى ان يطعم عنه لها فاعطوا فقيرا واحدا جملة ذلك جاز بخلاف كفارة اليمين
قوله ومن دخل في صوم التطوع او في صلوة التطوع ثم افسدهما قضاهما سوا حصل الافساد بصنعه او بغير صنعه
حتى اذا حاضت الصايمة تطوعا يجب عليها القضا • وكذا اذا افتتح الصلوة بالتيمم ثم ابصر الما فعليه القضا • ثم
عندنا لا يباح الافطار في صوم التطوع لغير عذر في احدى الروايتين • ويباح للعذر والضيافة عذر قبل الزوال
وكذا بعده في حق الوالدين الى العصر • واما الغير الوالدين فليست الضيافة بعد الزوال عذرا • ولو افطر المتطوع

لغير عذر وكان من نيته ان يقضيه فعند ابي يوسف يحل له ذلك • وقال ابو بكر الرازي لا يحل له لانه افطر لشهوة نفسه وهو منهي عنه • قال عليه السلام ان أخوف ما اخاف على امتي الريا والشهوة الخفية وهو ان يصبح الرجل صايما ثم يفطر على طعام يشتهيه • قال في الايضاح اذا صام تطوعا ودعاه بعض اخوانه الى طعامه وساله ان يفطر لا بأس ان يفطر لقوله عليه السلام من افطر لحق اخيه كتب له ثواب صيام الف يوم ومتى قضى يوما مكانه كتب له ثواب الفي يوم • وقال الحلواني احسن ما قيل في هذا انه ان كان يثق من نفسه بالقضا يفطر والا فلا • وهذا كله اذا كان قبل الزوال اما بعده فلا يفطر الا اذا كان في ترك الافطار عقوق الوالدين او احدهما • وهذا كله في صوم التطوع اما اذا كان صايما عن قضا رمضان ودعاه بعض اخوانه يكره له ان يفطر • ويكره ان تصوم المراة تطوعا بغير اذن زوجها الا ان يكون مريضا او صايما او محرما بحج او عمرة وليس للعبد والامة ان يصوما تطوعا الا باذن المولى كيف ما كان • وكذا المدبر والمدبرة وام الولد فان صام احد منهم كان للزوج ان يفطر المراة وللمولى ان يفطر العبد والامة وتقضي المراة اذا اذن لها الزوج او بانت ويقضي العبد اذا اذن له المولى او عتق • واما اذا كان الزوج مريضا او صايما او محرما لم يكن له منع الزوجة من ذلك • ولها ان تصوم وان نهاها لانه انما يمنعها لاستيفا حقه من الوطي ولا حق له في هذه الاحوال وليس كذلك العبد والامة فان للمولى منعهما على كل حال لان منافعهما ملكه **قوله** واذا بلغ الصبي او اسلم الكافر في شهر رمضان امسكا بقية يومهما وهل الامساك واجب او مستحب • قال ابن شجاع مستحب • وقال الامام الصفار الصحيح انه واجب • ولو افطرا فيه لا قضا عليهما لان الصوم غير واجب فيه **قوله** وصاما ما بعده لتحقق السبب والاهلية **قوله** ولم يقضيا ما مضى منه ولا يومهما لعدم الخطاب • ثم قوله امسكا بقية يومهما ان كان ... الزوال او قبله بعد الاكل فالامساك لا غير • وان كان قبل الزوال ولم ياكل ففي الصبي اذا نوى التطوع كان تطوعا في الصحيح والكافر اذا نوى لم يكن تطوعا لان الصبي من اهل العبادات **قوله** ومن اغمي عليه في شهر رمضان يعني بالنهار لم يقض اليوم الذي حدث فيه الاغما لوجود الصوم فيه وهو الامساك المقرون بالنية اذ الظاهر وجودها منه **قوله** وقضى ما بعده لانعدام النية فيه وان اغمي عليه من اول ليلة منه الى اخره قضاه كله الا يوم تلك الليلة لانه نوع مرض ومن جن رمضان كله لم يقضه **قوله** واذا افاق المجنون في بعض شهر رمضان قضى ما مضى منه لان السبب قد وجد وهو الشهر والاهلية فلزمه القضا **قوله** واذا حاضت المراة افطرت وقضت وكذا اذا نفست ولا تاكل سرا او جهرا قيل سرا ... ثم يجب عليها التشبه **قوله** واذا قدم المسافر او طهرت الحائض في بعض النهار امسكا بقية يومهما • هذا اذا قدم المسافر بعد الزوال او قبله بعد الاكل ... او الاكل فعليه الصوم • وان افطر ... الكفارة للشبهة واما

الحائض

الحائض اذا طهرت قبل الزوال او بعد الاكل ونوت لم يكن صوما لا فرضا ولا تطوعا لوجود المنافي في اول النهار والصوم لا يتجزى **قوله** امسكا اي على الايجاب وهو الصحيح قضا لحق الوقت لانه وقت معظم • وانما لم تتشبه الحايض في حال الحيض لتحقق المانع من التشبه **قوله** ومن تسحر وهو يظن ان الفجر لم يطلع او افطر وهو يرى ان الشمس قد غربت ثم تبين ان الفجر قد طلع او ان الشمس لم تغرب قضى ذلك اليوم ولا كفارة عليه فقوله يرى بضم اليا من الراي لا من الروية اي يظن ظنا غالبا قريبا من اليقين حتى لو كان شاكا او اكثر رايه انها لم تغرب تجب الكفارة • ثم اذا تسحر وهو يظن ان الفجر لم يطلع فاذا هو قد طلع • او افطر وهو يرى ان الشمس قد غربت ثم تبين انها لم تغرب امسك بقية يومه قضا لحق الوقت • فقد تضمنت هذه المسالة خمسة احكام احدها انه يفسد صومه • والثاني ان عليه القضا لانه فوت الادا • والثالث انه لا كفارة • والرابع انه يمسك بقية يومه • والخامس انه لا اثم عليه لقوله تعالى وليس عليكم جناح فيما اخطأتم به • وهذا اذا افطر وهو يظن ظنا قويا ان الشمس قد غربت اما اذا كان شاكا في الغروب فافطر فعليه الكفارة لان الاصل بقا النهار بخلاف ما اذا شك في طلوع الفجر فاكل حيث لا تلزمه الكفارة لان الاصل بقا الليل واليقين لا يزول بالشك فلم يكن قاصدا للفطر بخلاف ما اذا كان شاكا في الغروب فافطر فان افطاره على سبيل التعدي لان الاصل بقا النهار وكان متيقنا النهار شاكا في الليل واليقين لا يزول بالشك فافترقا • وقال ابو الحسن الكرخي لا تجب الكفارة لانه قصد بذلك اقامة السنة لان تعجيل الافطار سنة • واعلم ان السحور مستحب لقوله عليه السلام تسحروا فان في السحور بركة السحور اسم لما يوكل في السحر وهو السدس الاخير من الليل • وفي الحديث اضمار تقديره فان اكل السحور بركة • والمراد بالبركة زيادة القوة في ادا الصوم • ويجوز ان يكون المراد به نيل الثواب لاستنانه باكل السحور ... وعمله بما هو مخصوص باهل الاسلام • قال عليه السلام فرق ما بين صيامنا وصيام اهل الكتاب اكل السحور **قوله** ومن راى هلال الفطر وحده لم يفطر فان افطر فعليه القضا ولا كفارة عليه وقال بعضهم يفطر سرا **قوله** وان كان في السماء علة لم يقبل في شهادة هلال الفطر الا شهادة رجلين او رجل وامراتين لانه تعلق به نفع العباد وهو الفطر فاشبه سائر حقوقهم • والاضحى كالفطر لانه تعلق به نفع العباد وهو التوسع بلحوم الاضاحي • ولا بد ان يكونوا عدولا غير محدودين في القذف لانه خروج من عبادة فيحتاط فيها • وهل يشترط لفظة الشهادة ... قال في الفتاوى يشترط لانها بمنزلة الشهادة على الحقوق • وقال بعضهم لا يشترط ... بمنزلة الخبر الديني **قوله** وان لم يكن في السماء علة لم يقبل في هلال الفطر الا شهادة جمع كثير يقع العلم بخبرهم • وقد بينا ذلك في هلال رمضان

كتاب الاعتكاف

أخره عن الصوم لأن الصوم شرطه والشرط مقدم طبعاً فكذلك وضعاً كما قدمنا الطهارة على الصلاة ومحاسن
الاعتكاف ظاهرة كان فيه تسليم المعتكف كليته إلى طاعة الله لطلب الزلفى وتبعيد النفس عن شغل الدنيا التي هي مانعة عما
يستوجبه العبد من القرب ولهذا كره إحضار السلع في المسجد ومن محاسنه أيضاً اشتراط الصوم في حقه والصائم ضيف الله
فالأليق به أن يكون في بيت الله والاعتكاف في اللغة مشتق من العكوف وهو الملازمة والحبس والمنع ومنه قوله تعالى
والهدي معكوفاً أن يبلغ محله أي ممنوعاً عن أن يبلغ محله وهو الحرم موضع نحره وفي الشرع هو اللبث والقرار في المسجد مع
نية الاعتكاف **قال** رحمه الله الاعتكاف مستحب يعني في سائر الأزمان أما في العشر الأواخر من رمضان فهو سنة مؤكدة
لأن النبي صلى الله عليه وسلم واظب عليه في العشر الأواخر من رمضان والمواظبة دليل السنة قال الزهري يا عجباً للناس
تركوا الاعتكاف وما تركه النبي صلى الله عليه وسلم منذ دخل المدينة إلى أن توفاه الله وهو من أشرف الأعمال إذ جمع بين عبادتين
الصوم والخلوة في المسجد وفيه تفريغ القلب وتسليم النفس إلى بارئها والتحصن بحصن حصين **قوله** وهو اللبث
في المسجد يعني مسجد الجماعة واللبث بفتح اللام المكث **قوله** مع الصوم ونية الاعتكاف أما اللبث فركنه
لأن وجوده به وأما الصوم فشرطه والنية شرط في سائر العبادات والصوم شرط لصحة الواجب رواية واحدة وفي صحة
التطوع فيما روى الحسن عن أبي حنيفة لقوله عليه السلام لا اعتكاف إلا بصوم فعلى هذه الرواية لا يكون أقل من يوم
وفي رواية الأصل وهو قول محمد أقله ساعة فيكون من غير صوم لأن مبنى النفل على المساهلة ألا ترى أنه يتقعد
في صلاة النفل مع القدرة على القيام وراكباً مع القدرة على النزول ولو شرع فيه ثم قطعه لا يلزمه القضاء في رواية
الأصل لأنه غير مقدر وفي رواية الحسن يلزمه لأنه مقدر باليوم كالصوم ولا يصح الاعتكاف إلا في مسجد جماعة يصلى
فيه الصلوات الخمس كلها بإمام ومؤذن معلوم وأفضل الاعتكاف في المسجد الحرام لأنه مأمن الخلق ومهبط الوحي ومنزل
الرحمة ثم في مسجد رسول الله صلى الله عليه وسلم لأنه أفضل المساجد بعد المسجد الحرام ثم في مسجد بيت المقدس ثم في المساجد
التي كثرت جماعتها وكل مسجد كثرت جماعته فهو أفضل والاعتكاف ضربان واجب ونفل فالنفل يجوز بغير صوم وهو أن يدخل المسجد
بنية الاعتكاف من غير أن يوجبه على نفسه فيكون معتكفاً بقدر ما أقام فإذا خرج انتهى اعتكافه والواجب منه
لا يصح إلا مع الصوم **قوله** ويحرم على المعتكف الوطء لقوله تعالى ولا تباشروهن وأنتم عاكفون في المساجد فإن
قيل كيف يستقيم ذكر الوطء في المسجد وهو حرام في المسجد لغير المعتكف أيضاً قيل لأنه لما قال ولا يخرج من المسجد إلا
لحاجة الإنسان فربما يتوهم أنه من حاجة الإنسان فلهذا قال ويحرم على المعتكف الوطء **قوله** واللمس والقبلة لأنهما من
دواعي الجماع فحرما عليه إذ الوطء محظور الاعتكاف كما في حالة الإحرام فإن قيل لم حرمت القبلة على المعتكف دون الصائم
قيل لأن الجماع في الاعتكاف منصوص على تحريمه في القرآن محكماً فحرم دواعيه قال الله تعالى ولا تباشروهن وأنتم عاكفون في المساجد
خلاف الصوم فإنما ثبت تحريم الجماع فيه دلالة بقوله تعالى أحل لكم ليلة الصيام الرفث إلى نسائكم لما خص الليل بالحل دل على أنه

حرام

حرام بالنهار قال في النهاية التقبيل واللمس لا يحرم بالصوم ويحرم بالاعتكاف لأن الجماع ليس بحرام في باب الصوم لأنه مباح
ليلاً وأوضح من هذا كله أن حرمة الوطء إذا ثبتت بالنهي تعدت الحرمة إلى الدواعي كحرمة الوطء في حق المحرم
والمعتكف ومشتري الجارية فإن الحرمة في هذه المواضع بقوله تعالى فلا رفث ولا فسوق وبقوله تعالى ولا
تباشروهن وأنتم عاكفون في المساجد وبقوله عليه السلام ألا لا توطأ الحبالى حتى يضعن ولا الحيالى حتى يستبرئن بحيضة
وإذا ثبتت حرمة الوطء بالأمر لا تتعدى الحرمة إلى الدواعي كما في حالة الحيض وحالة الصوم فإن الحرمة ثبتت فيهما
بالأمر بقوله تعالى فاعتزلوا النساء في المحيض وبقوله تعالى ثم أتموا الصيام إلى الليل بعد من المفطرات الثلاث فإن قبل
المعتكف أو لمس ولم ينزل لم يفسد اعتكافه وإن أنزل فسد وإن نظر إلى امرأة فأنزل لم يفسد اعتكافه لأنه
إنزال من غير مباشرة فأشبه الاحتلام **قوله** ولا يخرج من المسجد إلا لحاجة الإنسان وهي الغائط والبول لأنه
معلوم وقوعهما ولا بد من الخروج لأجلهما ولا يمكث بعد فراغه من الطهور فإن مكث فسد اعتكافه عند أبي حنيفة وعندهما
لا يفسد حتى يكون المكث أكثر من نصف يوم لأن اليسير من الخروج عفو للضرورة إلا أن أبا حنيفة يقول ركن الاعتكاف هو
المقام في المسجد والخروج ضده فيكون منافياً لركن العبادة فالكثير فيه والقليل سواء كالأكل في الصوم والحدث في الطهارة
قوله أو الجمعة لأنها من أهم حوائجه وهي معلوم وقوعها وقال الشافعي الخروج إليها مفسد لأنه يمكنه الاعتكاف
في المسجد الجامع قلنا الاعتكاف في كل مسجد مشروع فإن قيل الجمعة تسقط بأعذار كثيرة من السفر والرق وغير ذلك فجاز أن
تسقط بهذا العذر قلنا لا يجوز أن تسقط الجمعة لصيانة الاعتكاف لأنه دونها وجوباً لأنه وجب بالنذر والجمعة وجبت
بإيجاب الله تعالى وما وجب بإيجاب الله تعالى ليس للعبد أن يسقطه بإيجابه بنذره وقوله أو الجمعة يخرج إليها في وقت يمكنه أن يصلي
فيه أربع ركعات أو ست ركعات فالأربع سنة والركعتان تحية المسجد ويمكث بعدها مقدار ما يصلي أربعاً فإن مكث يوماً
وليلة أو أتم اعتكافه فيه لا يفسد ويكره وإنما لا يفسد لأنه موضع الاعتكاف إلا أنه يكره لأنه التزم أداءه في مسجد واحد
فلا يتمه في مسجدين من غير ضرورة ويخرج لصلاة العيد أيضاً ولا يخرج لعيادة المريض ولا لصلاة الجنازة إذا كان
معها غيره فإذا لم يكن جاز الخروج مقدار الدفن وعلى هذا إذا دعي لأداء شهادة إن لم يكن مع المدعي من يقطع الحكم
بشهادته غيره جاز له الخروج بقدر أداء الشهادة وإن كان معه غيره لا يخرج فإن خرج فسد اعتكافه ولو كان
المؤذن هو المعتكف فصعد المئذنة للأذان لا يفسد اعتكافه ولو كان بابها خارج المسجد ولو انهدم المسجد
فخرج إلى مسجد آخر من ساعته أو أخرجه السلطان كرهاً فدخل مسجداً آخر لا يفسد اعتكافه لأنه مضطر إلى الخروج
فصار عفواً وذلك لأن المسجد لما انهدم خرج من أن يكون معتكفاً إذ المعتكف ما تصلى فيه الجماعة الصلوات الخمس
ولا إمكان في ذلك في المهدوم فكان معذوراً في التحول إلى مسجد آخر ولو كان بقرب المسجد بيت صديق له لم يلزمه قضاء الحاجة فيه
وإن كان له بيتان قريب وبعيد قال بعضهم لا يجوز أن يمضي إلى البعيد فإن مضى بطل اعتكافه وقال بعضهم يجوز

ويأكل المعتكف وينام في معتكفه لانه يمكنه ذلك في المسجد فلا ضرورة الى الخروج **قوله** ولا بأس ان يبيع
ويبتاع في المسجد من غير ان يحضر السلعة يعني ما لا بد منه كالطعام والكسوة لانه قد يحتاج الى ذلك بان لا يجد من
يقوم بحاجته الا انه يكره احضار السلعة لان المسجد منزه عن حقوق العباد. واما البيع والشرا للتجارة فمكروه
للمعتكف وغيره الا ان المعتكف اشد في الكراهة ولذلك تكره اشغال الدنيا في المساجد كتخييط الثياب والخياطة
والنساجة والتعليم ان كان يعمله باجرة وان كان بغير اجرة او يعمله لنفسه لا يكره اذا لم يضر بالمسجد. ويجوز
للمعتكف ان يتزوج ويراجع **قوله** ولا يتكلم الا بخير هذا يشمل المعتكف وغيره الا انه في المعتكف اشد
قوله ويكره له الصمت يعني صمتا يعتقده عبادة كما كانت تفعله الامم المتقدمة وانه ليس بقربة في شريعتنا
اما الصمت عن معاصي اللسان فمن اعظم العبادات **قوله** فان جامع المعتكف ليلا او نهارا عامدا او ناسيا بطل اعتكافه
لان الوطء محظور في الاعتكاف لان الليل محل للاعتكاف ولكن لا يفسد صومه اذا كان ناسيا وانما يفترق حالة الاعتكاف مذكرة وهو كونه
في المسجد فلا يعذر بالنسيان فيه قياسا على الاحرام فانه هيئة للمحرمين مذكرة. ولو جامع فيما دون الفرج فانزل او قبل او لمس
فانزل بطل اعتكافه لانه في معنى الجماع حتى انه يفسد به الصوم وان لم ينزل لم يفسد وان كان محرما لانه ليس في معنى الجماع
ولهذا لا يفسد به الصوم **قوله** ومن اوجب على نفسه اعتكاف ايام لزمه اعتكافها بلياليها لان ذكر الايام على سبيل الجمع
يتناول ما بازائها من الليالي وذلك بان يقول لله علي ان اعتكف ثلاثين يوما او شهرا وقد يقولها بلسانه اما اذا نذر اعتكاف
يوم فلا الليلة لا تدخل فانه اذا نذر اعتكاف يوم يدخل المسجد قبل طلوع الفجر فيعتكف يومه ويصوم ويخرج بعد الغروب
وان اوجب اعتكاف يومين يلزمانه بليلتيهما ويدخل قبل غروب الشمس واذا غربت من اليوم الثاني فقد وفى بنذره. وقال ابو يوسف
لا تدخل الليلة الاولى لان المثنى غير الجمع وفي دخول الليلة المتوسطة ضرورة الاتصال. ووجه الظاهر ان في المثنى معنى الجمع
فيلحق به احتياطا لامر العبادة. والدليل على ان للمثنى حكم الجمع قوله عليه السلام الاثنان فما فوقهما جماعة. وهذا اذا
لم تكن له نية. اما اذا نوى اعتكاف يومين دون ليلتيهما صحت نيته ويلزمه اعتكاف يومين بغير ليلة وهو بالخيار
ان شا تابع وان شا فرق ويدخل المسجد في كل يوم قبل طلوع الفجر ويخرج بعد الغروب. ولو اوجب اعتكاف
ليلة لا يلزمه شي لان الاعتكاف الواجب لا يصح الا بالصوم. وان اوجب اعتكاف ليلتين ولم يكن له نية لزمه اعتكاف
يومين معهما. وكذا اذا اوجب اعتكاف ثلاث ليال او اكثر فاذا اراد ان يؤديه دخل المسجد قبل الغروب. وان قال
نويت الليل دون النهار صحت نيته ولا يلزمه شي لانه نوى حقيقة لفظه **قوله** وكانت متتابعة وان لم يشترط
التتابع فيها لان مبنى الاعتكاف على التتابع لان الاوقات كلها قابلة له بخلاف الصوم فان مبناه على التفريق لان
الليالي غير قابلة للصوم فيجب على التفريق حتى ينص على التتابع. وان نوى الايام خاصة في الاعتكاف صحت نيته لانه نوى حقيقة
لفظه. وان اوجب اعتكاف شهر بغير عينه لزمه اعتكاف شهر بصوم متتابع سوا ذكر التتابع في ايجابه او لا وتعيين

ذلك

ذلك الشهر اليه. واذا اراد ان يؤدي نذره دخل قبل الغروب فيعتكف ثلاثين يوما وثلاثين ليلة ويخرج بعد
استكمالها بعد الغروب بخلاف ما اذا اوجب صوم شهر بغير عينه ولم يذكر التتابع ولا نواه فانه ان شا تابع
وان شا فرق. ولو نوى عند النذر الايام دون الليالي لم تصح نيته ويلزمه شهر بالليالي والايام لان الشهر
يقع على ثلاثين يوما وثلاثين ليلة الا اذا قال عند النذر لله علي اعتكاف شهر النهار دون الليل فح يلزمه الايام
خاصة وان شا تابع وان شا فرق لانه ذكر لفظ النهار دون الليل. وان قال لله علي اعتكاف ثلاثين يوما وقال نويت
النهار دون الليل صدق وله ان يفرق ان شا ولم يلزمه التتابع الا بالشرط. وان قال نويت الليل دون النهار لم يصدق
ولزمه الليل والنهار. وان قال لله علي ان اعتكف ثلثين ليلة وقال نويت الليل خاصة لم يلزمه شي

كتاب الحج

الحج في اللغة عبارة عن القصد. وفي الشرع عبارة عن قصد البيت على وجه التعظيم. لانه ركن من الدين
عظيم. والعبادات ثلاث بدني محض كالصلاة والصوم. ومالي محض كالزكوة. ومركب منهما وهو الحج فلما فرغ
من البدني والمالي شرع في المركب **قال** رحمه الله الحج واجب اي فرض محكم. وانما ذكره بلفظ الوجوب
لان الواجب اعم لان كل فرض واجب وليس كل واجب فرضا. والمشروعات اربعة فريضة وواجب وسنة ونافلة
فالفريضة ما ثبت بدليل قطعي لا شبهة فيه كالكتاب والخبر المتواتر. والواجب ما ثبت بدليل فيه شبهة كخبر الواحد
والسنة هي طريقة النبي صلى الله عليه وسلم امرنا باحيائها. والنافلة هي ما شرعت لتحصيل الثواب ولا يلحق تاركها
ماثم ولا عقاب. فالحج فرض محكم قال الله تعالى ولله على الناس حج البيت الاية وهل وجوبه على الفور ام على التراخي فعند
ابي يوسف على الفور لانه يختص بوقت خاص والموت في سنة واحدة غير نادر. وعند محمد على التراخي لانه وظيفة العمر والخلاف
فيما اذا كان في غالب ظنه السلامة اما اذا كان في غالب ظنه الموت اما بسبب المرض او الهرم فانه يتضيق عليه الوجوب اجماعا فعند
ابي يوسف لا يباح له التاخير عند الامكان فان اخره كان اثما وحجته قوله عليه السلام من ملك زادا وراحلة
تبلغه الى بيت الله الحرام فلم يحج فلا عليه ان يموت يهوديا او نصرانيا. وحجة محمد ان الله فرضه سنة ست وحج رسول
الله صلى الله عليه وسلم سنة عشر ولو كان وجوبه على الفور لم يؤخر. والجواب لابي يوسف ان النبي صلى الله عليه وسلم قد علم
بطريق الوحي انه يعيش الى ان يؤديه فكان امنا من فواته **قوله** على الاحرار اعاده بلفظ الجمع لانه لا يؤدي منفردا
بل في مقام جمع عظيم واليه الاشارة بقوله ولله على الناس حج البيت. وانما شرط الحرية لان العبد ليس من اهله قال
عليه السلام ايما عبد حج ولو عشر حجج ثم اعتق فعليه حجة الاسلام. وان قيل ما الفرق بين الصلاة والصوم وبين الحج
في حق العبد حتى وجبا عليه دون الحج قيل لان الحج لا يتادى الا بالمال غالبا والعبد لا يملك شيا قال الله تعالى عبدا مملوكا
لا يقدر على شي ولان حق المولى في الحج يفوت في مدة طويلة فقدم حق العبد على حق الله لافتقار العبد وغنا الله بخلاف الصوم والصلوة

فانهما يتاذيان بغبار المال ولا ينقطع خدمة المولى بهما **قوله** البالغ احترازا عن الصبيان لان العبادات موضوعة عنهم لانهم غير مكلفين **قوله** العاقل احترز عن المجانين قال عليه السلام رفع القلم عن ثلاثة عن الصبي حتى يحتلم وعن المجنون حتى يفيق وعن النائم حتى يستيقظ **قوله** الاصحا اى اصحا البدن والجوارح حتى لا يجب على المريض والمقعد ومقطوع اليد والرجل والزمن لان العجز عن العبادة يوثر في سقوطها ما دام العجز باقيا • واختلفوا في الاعمى فعند ابي ح لا حج عليه وان وجد قايدا ويجب في ماله • وعندهما يجب عليه اذا وجد قايدا وزادا وراحلة ومن يكفيه مونة سفره في خدمته ولا يجزيه ان يحج عنه غيره • واما العجز بالمرض ان كان مرضا يرجى زواله بعد ارتفاعه ولا يجزيه حج غيره ويتوجه عليه ان يحج بنفسه بعد البرء **قوله** اذا قدروا على الزاد والراحلة يعني بطريق الملك لا بطريق الاباحة والعارية سوا كانت الاباحة من جهة من لا منة له عليه كالوالدين والمولودين او من غيرهم وانما تشترط الراحلة في حق من بينه وبين مكة ثلاثة ايام فصاعدا اما فيما دونها لا تشترط اذا كان قادرا على المشي ولكن لا بد لهم من الطعام مقدار ما يكفيهم وعيالهم بالمعروف الى عودهم • فان قيل ما الافضل ان يحج ماشيا او راكبا • روى الحسن عن ابي ح ان الحج راكبا افضل لان المشي يسي خلقه • وروي ان الحج ماشيا افضل لان الله تعالى قدم المشاة فقال ياتوك رجالا وعلى كل ضامر • وفي الحديث من حج ماشيا كتب الله له بكل خطوة حسنة من حسنات الحرم قيل يا رسول الله وما حسنات الحرم قال الواحدة بسبعمائة • وعن ابن عباس انه قال لبنيه عند موته ما تاسفت على شي كتاسفي على ان احج ماشيا • وروي ان الحسن بن علي رضي الله عنهما كان يمشي في حجه والجنائب تقاد الى جنبه • قال في الهداية ومن جعل على نفسه ان يحج ماشيا فانه لا يركب حتى يطوف طواف الزيارة • وفي الاصل خيره بين الركوب والمشي ففي الاول اشارة الى الوجوب لانه التزم القربة بصفة الكمال فلزمه بتلك الصفة كما اذا نذر الصوم متتابعا فان ركب اراق دما لانه ادخل نقصا فيه **قوله** فاضلا انصب على الحال من الزاد والراحلة **قوله** وما لا بد منه كالخادم والاثاث وثيابه وفرسه وسلاحه وقضا ديونه • وقيل فاضلا عن صدقة النسا • وقيل لا يشترط ذلك **قوله** وعن نفقة عياله الى حين عوده يعني نفقة وسط لا نفقة اسراف ولا تقتير وكذا عن نفقة خدمه • وعن ابي يوسف ينبغي ان يكون فاضلا عن نفقة شهر بعد رجوعه لانه لا يقدر على الكسب باعتبار الضعف في السفر • ومن كان مشتغلا بالعلم لم يعتبر ذلك كذا في الوجيز **قوله** وكون الطريق امنا يعني وقت خروج اهل بلده • واختلفوا في امن الطريق هل هو من شرائط الوجوب ومن شرائط الادا • قال بعضهم من شرائط الوجوب حتى انه اذا مات قبل ان يحج لا يجب عليه الايصا به • وقيل من شرائط الادا حتى يجب الايصا • كذا في النهاية وهو الصحيح **قوله** ويعتبر في المراة ان يكون لها محرم يحج بها او زوج سوا كانت عجوزا او شابة وهو كل من لا يجوز له مناكحتها على التابيد سوا كان بالرحم او بالمصاهرة او بالرضاع وسوا كان حرا او عبدا او ذميا • واما المجوسي فليس بمحرم والصبي والمجنون ليسا بمحرم والمراهق كالبالغ • وعبد المراة ليس بمحرم لها لان تحريم نكاحها عليه ليس على التابيد بدليل انها اذا اعتقته جاز له نكاحها • والصبية التي تشتهى كالبالغة

والامة

والامة والمدبرة وام الولد والمكاتبة يجوز لهن السفر بغير محرم والمحرم انما يعتبر اذا كان بينها وبين مكة ثلاثة ايام فصاعدا • واما اذا كان بينها وبين مكة ثلثة ايام فصاعدا اقل فلها اذا كانا اقل فلها ان تخرج الى الحج بغير محرم ولا زوج الا ان تكون معتدة فلا تخرج حتى تنقضي عدتها واذا لم يكن للمراة محرم ولا زوج لم يجب عليها ان تتزوج من يحج بها كما لا يجب عليها اكتساب الراحلة ثم اذا كان لها محرم تخرج بحجة الفرض وان لم ياذن لها زوجها لان حق الزوج لا يظهر في حق الفرايض واما في التطوع والمنذور فله منعها ويجب عليها نفقة المحرم هو الصحيح لانها لا تتوصل الى الحج الا به كما يلزمها شرا الراحلة التي لا تتوصل الا بها • وفي الخجندي لا يجب عليها ذلك والتوفيق بينهما ان المحرم اذا قال لا اخرج الا بالنفقة وجب عليها وان خرج من غير اشتراط ذلك لم يجب عليها **قوله** ولا يجوز لها ان تحج بغيرهما اذا كان بينها وبين مكة مسيرة ثلاثة ايام فصاعدا لقوله صلى الله عليه وسلم لا تحجن امراة الا ومعها محرم ولانها بدون المحرم يخاف عليها الفتنة وتزداد بانضمام غيرها اليها • ولهذا تحرم الخلوة بالاجنبية وان كان معها غيرها هكذا في الهداية لكن وجدت بعض الحواشي ان خلوة الرجل مع الاجنبية حرام وان كان معها غيرها سوا كانت امراة الرجل او محرم اخرى له فصاعدا • فان حجت بغير محرم او زوج جاز حجها مع الكراهة • ثم المحرم من شرائط الوجوب ام من شرائط الادا على الخلاف في امن الطريق **قوله** واذا بلغ الصبي بعدما احرم او اعتق العبد بعدما احرم ومضيا على حجهما ذلك لم يجزهما عن حجة الاسلام لان احرامهما انعقد لادا النفل فلا ينقلب لادا الفرض فان جدد الصبي الاحرام قبل الوقوف فنوى حجة الاسلام جاز والعبد لو فعل ذلك لم يجز لان احرام الصبي غير لازم لعدم الاهلية • ولهذا لو احصر فتحلل لا يلزمه القضا وان ثنا ولشيا من محظورات الاحرام لا يلزمه الجزا والعبد يلزمه القضا والجزا فاذا جدد الصبي ينفسخ الاول بالثاني • والعبد اذا جدد لا ينفسخ الاول فلا ينعقد الثاني ولان احرام العبد لازم فلا يمكنه الخروج عنه • واذا حج الفقير اجزاه عن حجة الاسلام حتى لو استغنى بعد ذلك لا يلزمه حجة اخرى لان اشتراط الزاد والراحلة في حقه للتيسير لا لاثبات اهلية الوجوب فكان سقوط الحج عنه نظير سقوط ادا الصوم وصلوة الجمعة عن المسافر ولهذا ايجاب الحج على الفقير بمكة ولا يجب على العبيد بها لانهم ليسوا من اهل الوجوب **قوله** والمواقيت التي لا يجوز ان يجاوزها الانسان الا محرما يعني لا يجاوزها الى مكة اما الى الحل فيجوز بغير احرام **قوله** لاهل المدينة ذو الحليفة ولاهل العراق ذات عرق ولاهل الشام الجحفة ولاهل نجد قرن باسكان الرا هو الصحيح كذا في شمس العلوم **قوله** ولاهل اليمن يلملم • وقد نظم فيه بعضهم بيتين

وهما
عرق العراق يلملم اليمني • وبذي الحليفة يحرم المدني •
للشام جحفة ان مررت بها • ولاهل نجد قرن فاستبن •

ومن حج في البحر فوقته اذا حاذى موضعا من البر لا يتجاوزه الا محرما وكذا اذا سار في البر من طريق غير مسلوك

احرم اذا حاذى ميقاتا من هذه المواقيت ولاهل مصر محاذاة الجحفة ومن جاوز ميقاته غير محرم ثم اتى ميقاتا
اخر فاحرم منه جاز الا ان احرامه من ميقاته افضل **قوله** فان قدم الاحرام على هذه المواقيت جاز وهو
افضل اذا امن مواقعة المحظورات والا فالتاخير الى الميقات افضل **قوله** ومن كان بعد المواقيت فوقته الحل
يعني في الحج والعمرة ويجوز لهم دخول مكة بغير احرام اذا كان لحاجة لانه يكثر منهم دخول مكة وفي ايجاب الاحرام
في كل دخلة حرج ظاهر بخلاف ما اذا اراد والنسك فانه لا يباح لهم دخولها الا بالاحرام لانه يتفق احيانا فلا حرج
قوله ومن كان بمكة فميقاته في الحج الحرم وفي العمرة الحل لان اداء الحج في عرفة وعرفة في الحل فيكون الاحرام
من الحرم ليتحقق نوع سفر من الحرم الى الحل واداء العمرة في الحرم وهو الطواف والسعي فيكون الاحرام لها من الحل حتى
يتحقق نوع سفر وهو للاحرام من الحل الى الحرم والافضل فيه التنعيم وانما سمي التنعيم لان عن يمينه جبلا يسمى نعيم وعن
يساره جبل يسمى ناعم والوادي نعمان ولو ترك المكي ميقاته واحرم للحج في الحل والعمرة في الحرم يجب عليه دم **قوله**
واذا اراد الاحرام اغتسل او توضا والغسل افضل سواء اراد الاحرام بالحج او العمرة او بهما والغسل هنا للنظافة
لا للطهارة حتى انه تؤمر به الحائض والنفساء وسمي الاحرام لانه يحرم المباحات قبله من الطيب ولبس المخيط وغير ذلك
قوله ولبس ثوبين جديدين او غسيلين والجديد افضل لانه اقرب الى الطهارة من الاثام ولهذا قدمه الشيخ
على الغسيل وان لبس ثوبا واحدا اجزاه لان المقصود ستر العورة من غير المخيط وانما ذكر ثوبين لان المحرم ممنوع
من لبس المخيط ولابد له من ستر العورة ودفع الحر والبرد وذلك انما يحصل بالازار والرداء **قوله** ومس طيبا ان
كان له هذا يدل على ان الطيب من سنن الزوائد وليس من سنن الهدى ولا يضر اثر الطيب بعد الاحرام وعن
محمد يكره ان يتطيب بما تبقى عينه بعد الاحرام قلنا ابتداء الطيب حصل من وجه مباح فالبقاء عليه لا يضره كالحلق
ولان الممنوع منه التطيب بعد الاحرام ومحمد يقول للبقاء حكم الابتداء كما في لبس القميص اذا لبسه قبل الاحرام ولم
يخلعه بعده **قوله** وصلى ركعتين يقرا في الاولى الفاتحة وقل يا ايها الكافرون وفي الثانية الفاتحة وقل هو
الله احد والمعنى بذلك الاشارة الى قوله تعالى واستعينوا بالصبر والصلوة ويسال الله الاعانة والتوفيق في جميع اموره
قوله وقال اللهم اني اريد الحج فيسره لي وتقبله مني وانما لم يذكر مثل هذا الدعا في الصلوة والصوم لان الحج يؤدى في ازمنة
متفرقة واماكن متباينة ولا يعرى عن المشقة فيسال الله التيسير **قوله** ثم يلبي عقيب صلوته فان لبى بعدما استوت
به راحلته جاز ولكن الاول افضل **قوله** فان كان مفردا بالحج ينوي بتلبيته الحج لانها عبادة والاعمال بالنيات **قوله**
والتلبية ان يقول لبيك اللهم لبيك لبيك لا شريك لك لبيك ان الحمد والنعمة لك لا شريك لك وهذه تلبية رسول الله صلى الله عليه وسلم
وهي واجبة عندنا او ما قام مقامها من سوق الهدى ولو كان مكان التلبية تسبيح او تهليل وما اشبهه من ذكر الله تعالى ونوى به
الاحرام صار محرما **قوله** ولا ينبغي ان يخل بشيء من هذه الكلمات لانها تلبية رسول الله صلى الله عليه وسلم باتفاق الرواة فلا

ينقص

ينقص منها **قوله** فان زاد فيها جاز يعني بعد الاتيان بها اما في خلالها فلا وكان ابن عمر يزيد في تلبيته لبيك
وسعديك والخير كله في يديك والرغباء اليك لبيك لبيك وزاد بعضهم لبيك حقا حقا لبيك تعبدا ورقا **قوله**
فاذا لبى فقد احرم يعني لبى ونوى لان الحج عبادة لا تتادى الا بالنية ولا يصير شارعا بمجرد النية ما لم يات بالتلبية
او ما يقوم مقامها من الذكر **قوله** فليتق ما نهى الله عنه من الرفث والفسوق والجدال الرفث الجماع قال الله تعالى
احل لكم ليلة الصيام الرفث الى نسائكم وقيل هو الكلام الفاحش بحضرة النساء واصل الرفث الفحش والقول
القبيح والفسوق جميع المعاصي وهي في حالة الاحرام اشد حرمة والجدال ان يجادل رفيقه حتى يغضبه او يغضبك
قوله ولا يقتل صيدا لقوله تعالى ولا تقتلوا الصيد وانتم حرم اي وانتم محرمون وحرم جمع حرام والصيد هو
كل حيوان ممتنع متوحش باصل خلقته ماكولا كان او غير ماكول **قوله** ولا يشير اليه **قوله** ولا يدل
عليه بلسانه لا يتناول في موضع ولا يصيد فالاشارة تختص بالحضرة والدلالة بالغيبة ولو قال المحرم لحلال خلف هذا
الحائط صيد فاذا الى صيود كثيرة فاخذها وقتلها فعلى الدال في ذلك كله الجزاء بخلاف ما اذا راى الصيد وحده وقد علم
فاذا عنده صيود غيره فقتله المدلول فليس على الدال الا جزاء الصيد الذي دله عليه ثم الدلالة انما تعمل اذا اتصل
بها القبض وان لا يكون المدلول عالما بمكان الصيد وان يصدقه في دلالته ويتبعه في اثره اما اذا كذبه في الدلالة
ولم يتبع اثره حتى دله اخر فصدقه واتبع اثره فقتله فلا جزاء على الدال الاول ولو اعان المحرم صيدا في موضع لا يقدر
عليه الا ان يرميه بشيء فدله محرم اخر على قوس ونشاب او دفع اليه ذلك فرماه وقتله فعلى كل واحد منهما الجزاء ولو
استعار محرم من محرم سكينا ليذبح بها صيدا معه فاعاره فذبح الصيد فلا جزاء على صاحب السكين وقيل عليه الجزاء فالاول محمول
على ما اذا كان المستعير يقدر على ذبحه والثاني محمول على ما اذا كان لا يقدر **قوله** ولا يلبس قميصا ولا سراويل
يعني اللبس المعتاد اما اذا اتزر بالقميص وارتدى بالسراويل فلا شيء عليه واما المراة فلها ان تلبس ما شاءت
من المخيط والخفين الا انها لا تغطي وجهها لقوله عليه السلام احرام المراة في وجهها ولان بدنها عورة وستره
بما ليس بمخيط يتعذر فلذلك جوزنا لها لبس المخيط **قوله** ولا عمامة ولا قلنسوة ولا قباء ولا خفين الا ان لا يجد
النعلين فيقطعهما اسفل الكعبين ولبس القباء على منكبيه ان ادخل يديه في كميه لم يجز وان لم يدخلهما جاز والكعب هنا
هو الناتئ في وسط القدم عند معقد الشراك **قوله** ولا يغطي راسه ولا وجهه يعني التغطية المعهودة اما لو حمل
على راسه عدل بر وشبهه فلا شيء عليه لان ذلك لا يحصل به المقصود من الارتفاق **قوله** ولا يمس طيبا وكذا
لا يدهن ولا باس ان يلبس الثوب المبخر لانه غير مستعمل لجزء من الطيب وانما يحصل له مجرد الرائحة وذلك لا يكون
تطيبا ويكره له شم الريحان والطيب وليس عليه في ذلك شيء لانه غير مستعمل لجزء منه ولا باس ان يكتحل اذا لم يكن
الكحل مطيبا ولا باس ان يحتجم ويفتصد ويجبر الكسر وليس له ان يختضب بالحناء لانه طيب ويكره له ان يقبل امراته

او يضاجعها قوله ولا يحلق راسه ولا شعر بدنه لقوله تعالى ولا تحلقوا رؤسكم حتى يبلغ الهدي محله اي حتى يبلغ الهدي
الحرم ويعلموا ان هديه قد ذبح في الحرم ويستوي في ذلك الحلق بالموسى والنورة والنتف والقطع بالاسنان
قوله ولا يقص من لحيته لانه في معنى الحلق ولان فيه ازالة الشعث وقضاء التفث قال في الكرخي
قضاء التفث هو قص الشعر وحلق الراس وتقليم الاظفار ونتف الابط وحلق العانة وقيل التفث الوسخ
من طول الشعر والاظفار وقضاؤه ازالته قوله ولا يلبس ثوبا مصبوغا بورس ولا زعفران ولا بعصفر
ولا ينبغي له ان يتوسد ولا ينام عليه وهل يكره لبسه لغير المحرم من الرجال قال في الذخيرة نعم لما روي ابن
عمر قال نهاني رسول الله صلى الله عليه وسلم عن لبس الحمرة وقال اياكم والحمرة فانها زي الشيطان ويجوز للمحرم ان يلبس
الخز والحلي كذا في الكرخي قوله الا ان يكون غسيلا لا ينفض اي لا تفوح رائحته وهو الاصح وقيل
لا يتناثر صبغه قوله ولا باس ان يغتسل ويدخل الحمام لان الغسل طهارة فلا يمنع منها قوله ويستظل
بالبيت والمحمل لانه لا يمس بدنه فاشبه البيت قوله ويشد في وسطه الهميان بالكسر وهو شيء يجعل فيه
الدراهم ويشد على الحقو وكذا له ان يشد المنطقة وعن ابي يوسف كراهتها اذا شدها بابريم لانه يشبه المخيط لكن
لبس الطيلسان ونحوه عليه قوله ولا يغسل راسه ولا لحيته بالخطمي فان فعله فعليه دم عند ابي حنيفة لان الخطمي له رائحة
مستلذة فهو كالحنا ولانه يزيل التفث ويقتل الهوام وقال ابو يوسف ومحمد عليه صدقة لانه يلين الوسخ ويقتل
الهوام واجمعوا على انه اذا غسله بالسدر او بالصابون لا شيء عليه والرجال والنساء في اجتناب الطيب سواء واما يختلفان
في لبس المخيط وتغطية الراس فان المراة تفعلهما دون الرجل لانها عورة قوله ويكثر من التلبية عقيب الصلوات
والمستحب ان يرفع بها صوته لقوله عليه السلام افضل الحج العج والثج فالعج رفع الصوت بالتلبية والثج هو نحر الدماء
بالذبائح اي اسالتها قال الخجندي يكثر التلبية في ادبار الصلوات نفلا كانت او فرضا وقال الطحاوي في ادبار
المكتوبات دون الفائتة والنوافل جعلها بمنزلة تكبير التشريق اما في ظاهر الرواية في ادبار الصلوات من غير تفصيل
قوله وكلما علا شرفا اي صعد مكانا مرتفعا قوله او هبط واديا او لقي ركبانا لان التلبية في الاحرام
على مثال التكبير في الصلوات للانتقال فيؤتى بها عند الانتقال من حال الى حال وكذا عند الانتباه من النوم وكذا
في الينابيع قوله وبالاسحار خصه بالذكر لانه وقت اجابة الدعاء قوله فاذا دخل مكة ابتدا بالمسجد الحرام
سميت مكة لانها تمك الذنوب اي تذهبها وتسمى ايضا بكة لان الناس يتباكون فيها اي يزدحمون في الطواف
وقيل بكة اسم للمسجد ومكة اسم للبلد والمستحب اذا دخل مكة ان يقول اللهم انت ربي وانا عبدك والبلد بلدك
جئت هاربا منك اليك لاؤدي فرائضك واطلب رحمتك والتمس رضوانك اسالك مسالة المضطرين اليك الخائفين
عقوبتك اسالك ان تستقبلني اليوم بعفوك وتدخلني في رحمتك وتتجاوز عني بمغفرتك وتعينني على اداء فرائضك

اللهم

اللهم نجني من عذابك وافتح لي ابواب رحمتك وادخلني فيها واعذني من الشيطان الرجيم قوله ابتدا بالمسجد الحرام يعني بعدما
حط اثقاله ليكون قلبه فارغا ولا يبصره ليلا دخل مكة او نهارا فاذا دخل المسجد الحرام قال اللهم هذا البيت بيتك
والحرم حرمك والعبد عبدك وهذا مقام العائذ المستجير بك من النار فوفقني لما تحب وترضى قوله فاذا عاين البيت
هلل وكبر اي يقول لا اله الا الله والله اكبر اللهم انت السلام ومنك السلام واليك يعود السلام فحينا ربنا بالسلام اللهم
ايمانا بك وتصديقا بكتابك ووفاء بعهدك واتباعا لسنة نبيك محمد عليه الصلوة والسلام والدعاء عند البيت مستجاب
قوله ثم ابتدا بالحجر الاسود فاستقبله وكبر وهلل ويقول عند مشيه من الباب الى الحجر الاسود لا اله الا الله
وحده لا شريك له صدق وعده ونصر عبده وهزم الاحزاب وحده وفيه ادعية غير هذه قوله ويرفع يديه الرفع
هنا من السبع المواطن ويستقبل بباطن كفيه الى الحجر قوله واستلمه صورة الاستلام ان يضع كفيه على الحجر ويضع
فمه بين كفيه ويقبله ان استطاع فان لم يستطع جعل كفيه نحوه وقبل كفيه قال في النهاية استلام الحجر للطواف بمنزلة التكبير
بالصلاة يبتدي به طوافه قال عليه السلام ليبعثن هذا الحجر يوم القيمة وله عينان يبصر بهما ولسان ينطق به يشهد لمن
استلمه واستقبله بالحق قوله ان استطاع من غير ان يؤذي مسلما لان التحرز عن اذى المسلم واجب فان لم يستطع
تقبيله ولامسه بيده امس الحجر شيئا في يده من عرجون او غيره ثم يقبل ذلك الشيء فان لم يستطع شيئا من ذلك استقبله
وهلل وكبر وهذا الاستقبال مستحب وليس بواجب يدل عليه قوله ان استطاع كما في قوله ومن استطاع اليه سبيلا ان كان له
قوله ثم ياخذ عن يمينه مما يلي الباب اي عن يمين الطائف لا يمين الحجر فان اخذ عن يساره اجزاه وعليه دم وهو
الطواف المنكوس وقال الشافعي لا يعتد بطوافه قوله وقد اضطبع قبل ذلك اي اضطبع برداءه وهو ان يجعل
رداءه تحت ابطه الايمن ويلقيه على كتفه الايسر ويبدي منكبه الايمن ويغطي الايسر وهو سنة وسمي اضطباعا لابداء
ضبعه وهو عضده قوله فيطوف بالبيت سبعة اشواط الشوط من الحجر الى الحجر قوله ويجعل طوافه من
وراء الحطيم لانه من البيت وهو موضع يصب فيه الميزاب سمي به لانه حطم من البيت اي كسر ويسمى الحجر لانه حجر منه
اي منع ويسمى حظيرة اسماعيل وفي الحديث من دعا على من ظلمه فيه حطمه الله قوله ويرمل في الاشواط الثلاثة الاول
الرمل ان يهز في مشيته سرعة المشي مع تقارب الخطا وهز الكتفين مع الاضطباع وهو السنة قال في الهداية كان سببه اظهار
الجلد للمشركين حين قالوا اضناهم حمى يثرب ثم بقي الحكم بعد زوال السبب كالاخفاء في صلوة الظهر والعصر كان لتشويش
الكفرة واذاهم للمسلمين عند قراتهم القران في صلاتهم قوله ويمشي فيما بقي على هينته اي على السكينة والوقار
على رسله والرمل من الحجر الى الحجر هو المنقول من رمل رسول الله صلى الله عليه وسلم فان زحمه الناس في الرمل قام فاذا
وجد مسلكا رمل ولا يطوف بدون الرمل في تلك الثلاثة لانه لا بدل له فيقف حتى يقيمه على وجه السنة بخلاف الاستلام
لان الاستقبال بدله قوله ويستلم الحجر الاسود كلما مر به ان استطاع لان اشواط الطواف كركعات الصلوة

فكما يفتتح كل ركعة بالتكبير يفتتح كل شوط باستلام الحجر وان لم يستطع الاستلام استقبل وكبر وهلل ويستلم الركن
اليماني وهو مستحب في ظاهر الرواية وعن محمد سنة ولا يستلم غيرهما من الاركان لان النبي عليه السلام كان يستلم هذين
الركنين وهما الركن اليماني والحجر الاسود ولا يستلم غيرهما لانهما ليسا على قواعد ابرهيم عليه السلام والقواعد
من اساس البيت ولا يسن تقبيل الركن اليماني لان النبي عليه السلام استلمه ولم يقبله قوله ويختم الطواف بالاستلام
يعني استلام الحجر الاسود قوله ثم ياتي المقام يعني مقام ابراهيم وهو ما ظهر فيه اثر قدميه حين كان يقوم عليه
حين نزوله وركوبه حين ياتي الى زيارة هاجر وولده اسماعيل والمقام بفتح الميم موضع القيام وبضمها موضع
الاقامة قوله فيصلي عنده ركعتين او حيث تيسر من المسجد وهما واجبتان عندنا فان تركهما ذكر في بعض المناسك
ان عليه دما وان صلاهما في غير المسجد او في غير مكة جاز لانه روي ان عمر رضي الله عنه نسيهما وصلاهما بذي
طوى كذا في الكرخي وقد روي ان النبي صلى الله عليه وسلم لما فرغ من الطواف صلى في المقام ركعتين وتلا قوله تعالى
واتخذوا من مقام ابرهيم مصلى وقال عليه السلام من صلى خلف المقام ركعتين غفر الله له ما تقدم من ذنبه وما
تاخر وحشر يوم القيمة من الامنين كذا في كتاب الشفا والمستحب ان يقرأ فيهما قل يا ايها الكافرون وقل هو الله احد فاذا
فرغ يدعو لنفسه ولوالديه وللمسلمين ولا يصليهما الا في وقت مباح ثم يعود الى الحجر فيستلمه لان الطواف
لما كان يفتتح بالاستلام فكذلك السعي يفتتح به بخلاف ما اذا لم يكن بعد الطواف سعي فانه لا يعود الى الحجر قوله
وهذا الطواف طواف القدوم ويسمى طواف التحية وطواف اللقاء وطواف اول عهد بالبيت قوله وهو سنة وليس بواجب
حتى لو تركه لم يكن عليه شيء كذا في الجندي قوله وليس على اهل مكة طواف القدوم لانعدام القدوم منهم وكذا من كان
من اهل المواقيت ومن دونها الى مكة لانهم في حكم مكة قوله ثم يخرج الى الصفا والافضل ان يخرج من باب الصفا
وهو باب بني مخزوم وليس ذلك سنة عندنا ولو خرج من غيره جاز وسمي الصفا لان ادم عليه السلام لما اتاه قال ارحب بالصفي
قوله فيصعد عليها اي يصعد بحيث يرى البيت لان الاستقبال هو المقصود بالصعود قوله ويستقبل البيت
ويكبر ويهلل ويصلي على النبي صلى الله عليه وسلم ويدعو الله بحاجته ويرفع يديه عند الدعا نحو السما قوله ويدعو الله
بحاجته انما ذكر الدعا هنا ولم يذكره عند استلام الحجر لان الاستلام حالة ابتدا العبادة وهذا حال ختمها فان ختم الطواف
بالسعي والدعا انما يكون عند الفراغ من العبادة لا عند ابتدايها كما في الصلوة قال الحسن البصري الدعا مستجاب في خمسة عشر موضعا
في الطواف وعند الملتزم وتحت الميزاب وفي البيت وعند زمزم وعلى الصفا وعلى المروة وفي السعي وخلف المقام وفي عرفات
وفي المزدلفة وفي منى وعند الجمار الثلث فمحروم من لا يجتهد في الدعا في هذه المواضع ويستحب ان يعتمر في ايام الموسم ختمة
في الطواف قوله ثم ينحط نحو المروة ويمشي على هيئته اي على السكينة والوقار ويقول في سعيه رب اغفر وارحم
وتجاوز عما تعلم انك انت الاعز الاكرم واهدني للتي هي اقوم فانك تعلم ولا اعلم قوله فاذا بلغ الى بطن الوادي

سعي

سعي بين الميلين الاخضرين وهما علامتان لموضع الهرولة وهما شيئان منحوتان من جدار المسجد الحرام لا انهما منفصلان
عن الجدار وسماهما اخضرين على طريق التغليب والا فاحدهما اخضر والاخر احمر ولم يكن اليوم بطن وادي لانه قد
كبسته السيول فجعل هناك ميلان علامة لموضع الهرولة ليعرف انه بطن الوادي قوله حتى ياتي المروة
باسكان التا لانه لو نصب لافهم ان السعي الى ان ياتي الى المروة وليس كذلك قوله ويفعل كما فعل على الصفا يعني
من التكبير والتهليل والصلوة على النبي والدعا والرفع قوله وهذا شوط وهو الصحيح قوله فيطوف سبعة
اشواط يبتدي بالصفا ويختم بالمروة احترازا عن قول الطحاوي فانه قال يبتدي بالصفا ويختم بالصفا فيكون على قوله
اربع عشرة مرة وهو غير صحيح قوله ثم يقيم بمكة حراما يطوف بالبيت كلما بدا له لانه يشبه الصلوة قال عليه السلام
الطواف بالبيت صلوة والصلوة خير موضوع فكذا الطواف الا انه لا يسعى عقيب هذه الاطوفة لان السعي لا يجب
الا مرة والتنفل به غير مشروع وانما قال يطوف بالبيت كلما بدا له لينبه بهذا ان الطواف للغربا افضل من الصلوة
ولاهل مكة الصلوة افضل منه لان الغربا يفوتهم الطواف اذا رجعوا الى بلادهم ولا تفوتهم الصلوة واهل مكة لا يفوتهم
الامران وعند اجتماعهما فالصلوة افضل قوله ويصلي لكل اسبوع ركعتين وهما ركعتا الطواف ويكره الجمع بين اسبوعين
واكثر من غير صلوة بينهما عند ابي حنيفة ومحمد سوا انصرف عن وتر او شفع لان الركعتين مرتبتان على الطواف وقال ابو يوسف
لا يكره اذا انصرف عن وتر نحو ان ينصرف عن ثلثة اسابيع او خمسة او سبعة وهذا الخلاف اذا لم يكن في وقت مكروه
اما في الوقت المكروه فانه لا يكره اجماعا ويؤخر ركعتي الطواف الى وقت مباح قوله فاذا كان قبل يوم التروية بيوم خطب
الامام الناس خطبة يعني يوم السابع بعد صلوة الظهر وفي النهاية قبل صلوة الظهر ويوم التروية هو يوم الثامن
قوله يعلم الناس فيها الخروج الى منى والوقوف بعرفات والافاضة وانما جمع عرفات على جهة التعظيم وبين مكة وعرفات
ثلثة فراسخ وقيل اربعة وهي من الحل وسمي منى لما يمنى فيه من الدماء اي يراق وهي قرية فيها ثلث سكك بينها وبين مكة
فرسخ وهي [illegible] والمستحب ان يصلي فيها الصلوات الخمس والمبيت بها سنة وفي الحج ثلث خطب اولها هذه والثانية بعرفة
يوم عرفة خطبتين قبل صلوة الظهر يجلس بينهما كما في الجمعة والثالثة بمنى يوم الحادي عشر خطبة واحدة بعد صلوة
الظهر يفصل بين كل خطبتين بيوم وقال زفر يخطب في ثلثة ايام متواليات يوم التروية ويوم عرفة ويوم النحر وكل هذه
الخطب بعد الزوال بعد صلوة الظهر الا يوم عرفة فان الخطبتين فيه قبل الصلاة ولو خطب قبل الزوال جاز ويكره بخلاف
الجمعة لانه اذا ترك الخطبة فيها او خطب قبل الزوال لا يجوز قوله فاذا صلى الفجر بمكة يوم التروية خرج الى منى والمستحب ان
يكون خروجه بعد طلوع الشمس لان النبي عليه السلام خرج الى منى بعد طلوع الشمس فصلى بها الظهر والعصر والمغرب والعشا
والفجر ثم راح الى عرفات ولو بات بمكة ليلة عرفة وصلى بها الفجر ثم غدا الى عرفات ومر بمنى اجزاه ويكون مسيئا قوله ثم
يتوجه الى عرفات فيقيم بها المستحب ان يكون توجهه بعد طلوع الشمس فاذا بلغ الى عرفة اقام بها حيث احب الا بطن

عرنة ويكره ان ينزل في موضع وعند **قوله** فاذا زالت الشمس من يوم عرفة صلى الامام بالناس الظهر والعصر باذان واحد واقامتين ولا يجهر فيهما بالقرآة لانهما صلاتا نهار كسائر الايام ويبتدى فيخطب خطبتين قايما ويفصل بينهما بجلسة خفيفة كما في الجمعة فاذا فرغ من الخطبة اقام المؤذن ولو خطب قاعدا اجزاه الا ان القيام افضل لان المقصود تعليم الناس وتبليغهم والقيام امكن في ذلك ولو ترك الخطبة او خطب قبل الزوال اجزاه وقد اساء ثم اذا فرغ من صلاة الظهر اقام المؤذن للعصر لانها تودى قبل وقتها المعهود فيفرد لها اقامة اعلاما للناس بها ولا يتطوع بين الصلوتين فان تطوع بغير سنة الظهر او اشتغل بعمل اخر من اكل او شرب اعاد الاذان للعصر وعن محمد لا يعيده ويعيد الاقامة قال في الوجيز اما سنة الظهر الراتبة اذا صلاها لا تفصل ولا يعاد الاذان اذا اشتغل بها ثم اعلم ان شرايط جواز الجمع عند ابي حنيفة خمسة الوقت والمكان والاحرام والامام والجماعة وعندهما الامام والجماعة ليسا شرطا ثم لا بد من الاحرام قبل الزوال تقديما للاحرام على وقت الجمع فان احرم بعد الزوال ففيه روايتان عن ابي حنيفة احدهما لا يجوز له الجمع حتى لو صلى الظهر مع الامام قبل ان يحرم بالحج ثم احرم بالحج قبل العصر لم يجز له الجمع وانما يجوز اذا صلى الصلوتين جميعا وهو محرم بالحج وفي الرواية الثانية اذا كان محرما قبل العصر اجزاه وهو قول ابي يوسف ومحمد لان الظهر لا يقف فعلها في وقتها على شرط الاحرام وانما يحتاج الى ذلك لتقديم العصر على وقتها فان صلى الظهر وحده ثم صلى العصر مع الامام لم يجزه ذلك عند ابي حنيفة لان الامام عنده شرط في الصلوتين جميعا فان ادرك مع الامام ركعة من كل واحدة من الصلوتين او شيا من الصلوتين جاز الجمع اجماعا ولو صلى الامام بالناس الجمع ثم استبان انه صلى الظهر قبل الزوال والعصر بعد الزوال فانه يعيد الخطبة والصلوتين جميعا **قوله** ومن صلى في رحله وحده صلى كل واحدة منهما في وقتها عند ابي حنيفة لان المحافظة على الوقت فرض بالنص قال الله تعالى ان الصلوة كانت على المؤمنين كتابا موقوتا اي فرضا موقتا فلم يجز تركه الا بما ورد به الشرع وهو الجمع بالجماعة مع الامام يعني الامام الاكبر فانه من صلى الظهر بجماعة لكن لا مع الامام الاكبر لا يجوز له الجمع عند ابي حنيفة كالمنفرد **قوله** وقال ابو يوسف ومحمد يجمع بينهما المنفرد لان جواز الجمع للحاجة الى امتداد الوقوف والمنفرد محتاج اليه فانه لو صلى كل واحدة منهما في وقتها يختل امتداد الوقوف لان المشروع ان يقع الوقوف من اوله الى اخره متصلا غير منقطع ليكون افضل قلنا تقديم العصر على وقته انما هو لصيانة الجماعة لا لاجل رعاية امتداد الوقوف لانه يتعسر عليهم الاجتماع للعصر بعد ما تفرقوا في الموقف اذ لا منافاة بين الصلوة والوقوف فان المصلي واقف **قوله** ثم يتوجه الى الموقف يعني الامام والقوم معه عقيب انصرافه من الصلوة **قوله** فيقف بقرب الجبل وهو يسمى جبل الرحمة وهو عن يمين الموقف وعليه وقف عليه السلام والمعنى انهم اذا فرغوا من الصلاة فينتشروا ويقف كل واحد منهم حيث شا ويكبرون ويهللون ويسبحون بخشوع وتذلل ويصلون على النبي صلى الله عليه وسلم ويدعون بحوايجهم الى غروب الشمس ويستحب ان يقف الامام متوجها الى

الكعبة

الكعبة **قوله** وعرفات كلها موقف الا بطن عرنة وهو واد باسفل عرفة وقيل فيه الشيطان وعرفة غير منصرف للتانيث والعلمية **قوله** وينبغي للامام ان يقف بعرفة على راحلته لانه يدعو ويدعوا الناس بدعايه فاذا كان على راحلته كان ابلغ في مشاهدتهم له ولو وقف على قدميه جاز الا ان الاول افضل والوقوف قايما افضل من الوقوف قاعدا **قوله** يدعو ويعلم الناس المناسك ويرفع يديه نحو السما لان النبي عليه السلام كان يدعو يوم عرفة مادا يديه كالمستطعم المسكين فيقفون الى الغروب ويكبرون ويهللون ويدعون ويتضرعون ويصلون على النبي صلى الله عليه وسلم ويسالون الله حوايجهم فانه وقت يرجى فيه الاجابة ويكثر الواقف من التهليل والاستغفار والصلوة على النبي صلى الله عليه وسلم والدعا بقلب حاضر فهذا اليوم افضل ايام السنة وهو معظم الحج ومقصوده ويلبي في موقفه ذلك ساعة بعد ساعة ولا ينبغي ان يقطع التلبية حتى يرمي جمرة العقبة وقال مالك اذا وقف بعرفة قطع التلبية قال لان الاجابة باللسان انما هي قبل الاشتغال بالاركان ولنا ان التلبية في الحج كالتكبير في الصلاة فياتي بها الى اخر جزء من الاحرام وذلك يكون عند الرمي **قوله** ويستحب ان يغتسل قبل الوقوف لانه يوم اجتماع كالجمعة والعيدين قال في الهداية وهذا الاغتسال سنة ولو اكتفى بالوضوء جاز كما في الجمعة والعيدين والاحرام فان وقف على غير وضوء او جنبا جاز وكذا لو وقفت الحايض والنفسا اجزاهما **قوله** ويجتهد في الدعا والسنة ان يخفضوا صوتهم بالدعا قال الله تعالى ادعوا ربكم تضرعا وخفية ولو التبس على الناس هلال ذي الحجة فوقفوا على ظن انه يوم عرفة فتبين انه يوم التروية لم يجزهم لانه يمكنهم الوقوف يوم عرفة ولانه ادى العبادة قبل وقتها فلم يجز كمن صلى قبل الوقت وان تبين انه يوم النحر اجزاهم وحجهم تام لقوله عليه السلام حجكم يوم تحجون **قوله** فاذا غربت الشمس افاض الامام والناس معه على هينتهم حتى ياتوا المزدلفة ولا يدفع احد قبل الغروب فان دفع احد قبل الغروب ان جاوز حد عرفة بعد الغروب فلا شي عليه وان جاوزها قبله فعليه دم ويسقط عنه ذلك الدم اذا عاد الى عرفة قبل الغروب ثم دفع عنها بعد الغروب مع الامام وقال زفر لا يسقط وهذا كما قال في مجاوزة الميقات انه يجب عليه الدم ولا يسقط عنه بالعود الى الميقات وعند الثلاثة يسقط ولو عاد الى عرفة بعد الغروب لا يسقط عنه الدم بالاجماع ولو ان الامام ابطا بالدفع وتبين للناس الليل دفعوا قبله لان وقت الدفع قد حصل فاذا تاخر الامام فقد ترك السنة فلا يجوز لهم تركها **قوله** حتى ياتوا المزدلفة وهو المشعر الحرام فينزلون بها وسميت المزدلفة لان ادم عليه السلام اجتمع مع حوى فيه وازدلف اليها اي دنا منها **قوله** والمستحب ان ينزلوا بقرب الجبل الذي عليه الميقدة اي يوقد عليه الخلفا النار **قوله** يقال له قزح سمي بذلك لارتفاعه وهو لا ينصرف للعلمية والعدل من قزح اذا ارتفع ويجوز عنا ... كي لا يضر بالمارة ويكثر من الذكر في المزدلفة لقوله تعالى فاذا افضتم من عرفات فاذكروا الله عند المشعر الحرام الى ان قال واستغفروا الله ان الله غفور رحيم **قوله** ويصلي الامام بالناس المغرب والعشا باذان واقامة لان العشا في وقته فلا يفرد له اقامة بخلاف العصر

بعرفة فانه مقدم على وقته فافرد بالاقامة لزيادة الاعلام ويتوى المغرب ههنا اداء لا قضاء وصفته انه اذا غاب
الشفق اذن المؤذن واقام فيصلى الامام بالناس المغرب ثم العشاء باذان واقامة ولا يتطوع بينهما فان تشاغل بينهما
اقامة فتطوع بينهما فان تطوع بينهما او تشاغل بشئ اعاد الاقامة ولا تشترط الجماعة لهذا الجمع عند ابي ح لان
المغرب مؤخر عن وقتها بخلاف الجمع بعرفة لان العصر مقدم على وقته **قوله** ومن صلى المغرب في الطريق وحده لم يجزه عند
ابي ح ومحمد وعليه اعادتها ما لم يطلع الفجر وقال ابو يوسف يجزيه وقد اساء ولو خشي ان يطلع الفجر قبل ان يصل الى
المزدلفة صلى المغرب لانه اذا طلع الفجر فات وقت المغرب وكان عليه ان يقدم الصلوة قبل الفوات **قوله** لم يجزه عند
ابي ح يعني انها موقوفة فان اعادها بالمزدلفة قبل طلوع الفجر كانت المعادة هي الفرض وانقلبت المغرب الاولى
نافلة وان لم يعدها حتى طلع الفجر انقلبت الى الجواز فتصلى المغرب والعشاء وحده اجزاه والسنة ان يصليهما مع
الامام **قوله** فاذا طلع الفجر صلى الامام بالناس الفجر بغلس انما قدم صلوة الفجر ههنا لاجل الاشتغال بالوقوف كتقديم
العصر بعرفة **قوله** ثم وقف ووقف الناس معه الى ان يسفر جدا ويتضرعون في الدعاء كما قلنا في عرفات وهذا
الوقوف عندنا واجب وليس بركن حتى لو تركه بغير عذر يلزمه الدم **قوله** والمزدلفة كلها موقف الا وادي محسر وهو واد
باسفل مزدلفة عن يسارها وقصته مشهورة **قوله** ثم افاض الامام والناس معه قبل طلوع الشمس حتى ياتوا منى والافاضة
مع الامام سنة ولو افاض قبله لا يلزمه شئ بخلاف الافاضة من عرفة كذا في الوجيز ويقول اللهم اليك افضت ومن عذابك
اشفقت واليك رهبت ومنك رهبت فاقبل نسكي وعظم اجري وارحم تضرعي واقبل توبتي واستجب دعوتي ويلبي في
اثناء دعائه **قوله** فيبدا بجمرة العقبة فيرميها من بطن الوادي بسبع حصيات ويستحب ان يغسل الحصى كذا في المستصفى ويجعل مكة
عن يساره ومنى عن يمينه ويرمي من اسفل الى اعلى ويستحب ان ياخذ حصى الجمار من المزدلفة او من الطريق ولا يرمي بحصاة اخذها
من عند الجمرة لما روي في الحديث ان ما قبل من الحصى رفع وما لم يقبل ترك فيتشاءم به ولو رمى بها جاز وقد اساء ووقت
الرمي في هذا اليوم بعد طلوع الشمس ويمتد الى الغروب عند ابي ح وقال ابو يوسف الى الزوال وما بعده قضاء وان اخره
الى الليل فهذا اليوم رمى ولا شئ عليه وان اخره الى الغد رمى وعليه دم ولو رمى جمرة العقبة بعد طلوع الفجر قبل طلوع الشمس
يوم النحر جاز عندنا والافضل بعد طلوع الشمس ويجوز ان يرمي بكل ما كان من جنس الارض بشرط وجود الاستهانة حتى لا يجوز
بالفيروزج والياقوت ولهذا لو اخذ كفا من تراب ورمى به مكان حصاة جاز عندنا وكذا يجوز ان يرمي بالطين وقال
الشافعي لا يجوز الا بالحجر **قوله** من بطن الوادي يعني من اسفله الى اعلاه وينبغي ان يقع الحصى عند الجمرة او قريبا
منها حتى لو وقع بعيدا لم يجز وحد القريب والبعيد ان الثلاثة اذرع في حد البعيد وما دونه قريب وفي الخجندية
مقدار الرمي ان يكون بين الرامي وبين موضع السقوط خمسة اذرع لان ما دون ذلك يكون طرحا ولو طرحها طرحا اجزاه
لانه رمى الى قدميه وفيه ادنى رمي الا انه مسيء لمخالفته السنة ولو وضعها وضعا لم يجزه لانه ليس برمي ولو رمى بالذهب

او الفضة

او الفضة او البعر لا يجوز لانه ليس من جنس الارض ولو رمى بسبع حصيات دفعة واحدة اجزاه عن حصاة واحدة لا غير
قوله مثل حصى الخذف الخذف صغار الحصى قيل انه مقدار الحمصة وقيل انه مقدار النواة وقيل مقدار
الانملة ولو رمى باكبر من حصاة الخذف او اصغر منه اجزاه الا انه لا يرمي بالكبار خشية ان يتاذى به غيره ولو رمى فوقعت
الحصاة على راس رجل او على ظهر بعير ثم وقعت بنفسها على الجمرة اجزاه وان احدها الرجل ووضعها لم يجز وكيفية الرمي
ان ياخذ الحصاة بطرف ابهامه ومسبحته ويرميها وفي الهداية يضع الحصاة على ظهر ابهامه اليمنى ويستعين بالمسبحة وصحح في
النهاية الوجه الاول **قوله** ويكبر مع كل حصاة ولو سبح مكان التكبير اجزاه لحصول الذكر ويروى عن سالم بن عبد الله انه رمى
الجمرة بسبع حصيات من بطن الوادي يكبر مع كل حصاة الله اكبر الله اكبر اللهم اجعله حجا مبرورا وذنبا مغفورا وعملا مشكورا
وقال حدثني ابي ان النبي صلى الله عليه وسلم كان يرمي جمرة العقبة من هذا المكان ويقول كلما رمى بحصاة مثل ما قلت **قوله**
ولا يقف عندها والاصل ان كل رمي بعده رمي فانه يقف عنده وكل رمي ليس بعده رمي فانه لا يقف عنده ولان من
الجمار يوم النحر الا جمرة العقبة لا غير **قوله** ويقطع التلبية عند اول حصاة فانه يرمي جمرة العقبة
قطع التلبية لانه قد خرج من الاحرام والتلبية لا تثبت عند التحلل وانما يؤتى بها في مطلق الاحرام وبهذا قلنا المحصر
يقطع التلبية اذا ذبح هديه لانه قد ابيح له التحلل كما بعد الرمي فان زار البيت قبل الرمي والحلق والذبح قطع التلبية
عند ابي ح ومحمد لان التلبية يؤتى بها في مطلق الاحرام ولم يبق الاحرام الا من النساء فيكون بمنزلة المعتمر والمعتمر
يقطعها اذا استلم الحجر وعن ابي يوسف انه يلبي ما لم يحلق او تزول الشمس من يوم النحر لان احرامه باق بدلالة
عدم اباحة النساء واما اذا ذبح قبل ان يرمي قطع التلبية لانه تحلل بالذبح فهو كما لو تحلل بالحلق **قوله** ثم يذبح
ان احب هذا دليل عدم الوجوب فاذا اراد ان يذبح قدم الذبح على الحلق **قوله** ثم يحلق او يقصر والحلق افضل
لان النبي صلى الله عليه وسلم دعا للمحلقين ثلاثا وللمقصرين مرة ولان الله تعالى ذكر المحلقين في القران قبل المقصرين ولان
الحلق اكمل كما في قضاء التفث وفي التقصير بعض تقصير فاشبه الاغتسال مع الوضوء ويكفي في الحلق ربع الراس
اعتبارا بالمسح وحلق الكل افضل والتقصير ان ياخذ من رؤس شعره مقدار الانملة فان كان براسه قروح او علة
لا يستطيع ان يمر الموسى ولا يصل الى تقصيره فقد حل بمنزلة من حلق ولا شئ عليه ولو لم يكن على راسه شعر امر الموسى على راسه
وهل هو مستحب او واجب قال بعضهم مستحب وقال بعضهم واجب ولو قلم اظفاره قبل الحلق فعليه دم وروى الطحاوي انه لا دم عليه
عند ابي يوسف ومحمد لانه قد ابيح له التحلل كذا في الوجيز **قوله** وقد حل له كل شئ الا النساء وكذا توابع الوطء كاللمس
والقبلة لا تحل له وقال مالك الا النساء والطيب ولو طاف للزيارة قبل الحلق لم يحل له الطيب والنساء وصار بمنزلة
من لم يطف كذا في الكرخي **قوله** ثم ياتي مكة من يومه ذلك او من الغد او من بعد الغد فيطوف بالبيت طواف الزيارة
سبعة اشواط ويسمى طواف الافاضة وطواف يوم النحر والطواف المفروض ووقته ايام النحر واول وقت الطواف

بعد طلوع الفجر يوم النحر لان ما قبله من الليل وقت للوقوف بعرفة والطواف مرتب عليه واول هذه الايام افضلها
كما في التضحية ولا بد من النية في الطواف ولا يفتقر الى التعيين حتى لو طاف هاربا من عدو او سبع او طالبا للغريم
ولا نية الطواف لا يجزيه عن طوافه بخلاف الوقوف بعرفة فحيث يصح من غير نية والفرق ان الوقوف ركن عبادة وليس بعبادة
مقصودة والطواف عبادة مقصودة ولهذا يتنفل به فلا بد من اشتراط النية فيه لا الى جهة النية لتعيينه حتى لو طاف
يوم النحر طوافا كان نذره وجبه على نفسه كان عن طواف الزيارة كما في صوم رمضان وان شيت قلت لان الوقوف ركن
يقع في نفس الاحرام فنية الحج تشتمل عليه وطواف الزيارة يودى بعد التحلل فوجود النية في الاحرام لا يغني عن النية في
الطواف لانها لا تشتمل عليه قال في النهاية الامور الاربعة وهي الرمي والذبح والحلق والطواف تفعل في ايام
النحر على الترتيب وضابطه **رذحط** فالرا الرمي والذال الذبح والحا الحلق والطا الطواف ويجب على
الطايف ان يكون ساتر العورة طاهرا من الحدث والنجس لقوله عليه السلام الطواف بالبيت صلوة فلو لم يكن كلام فان
اخل بالطهارة فطوافه جايز عندنا وقال الشافعي لا يعتد بطوافه وتكلم اصحابنا المتاخرون في ان الطهارة هل هي واجبة
او سنة فقال ابن شجاع سنة وقال ابو بكر الرازي واجبة والدليل على انها ليست بشرط في الطواف ان الطواف ركن من اركان الحج
فلم تكن الطهارة من شرطه كالوقوف وان طاف وفي ثوبه نجاسة اكثر من قدر الدرهم كره له ذلك ولا شي عليه وان
طاف وقد انكشف من عورته قدر ما لا تجوز معه الصلوة اجزاه وعليه دم والفرق ان النجاسة لم يمنع منها لمعنى
يختص بالطواف وانما منع منه لانه تلويث المسجد وليس كذلك الكشف لانه ممنوع منه لمعنى يختص بالطواف بدليل قوله
عليه السلام لا يطوفن بالبيت مشرك ولا عريان واذا اختص المنهي عنه بالطواف اوجب نقصانه فكان عليه جبرانه ولو
طاف زحفا ينظر ان كان غير قادر على المشي اجزاه ولا شي عليه وان كان قادرا فعليه الاعادة ما دام بمكة وان
رجع الى بلده فعليه دم وكذا اذا طيف به محمولا ان كان لعلة اجزاه وان كان لغير علة يجب الاعادة او الدم وهل
يجزي الحامل عن طوافه قال الخجندي يجزيه للمعنى الحامل والمحمول جميعا وسوا نوى الحامل الطواف عن نفسه وعن المحمول
او لم ينو ولو اوجب على نفسه الطواف زحفا فعليه ان يطوف ماشيا فان طاف زحفا كما اوجب اجزاه واذا اقيمت الصلاة
وهو يطوف او يسعى يتركه ويصلي ثم يبني عليه بعد الفراغ من الصلاة **قوله** فان كان سعى بين الصفا والمروة
عقيب طواف القدوم لم يرمل في هذا الطواف ولا سعي عليه لان السعي لم يشرع الا مرة واحدة وكذا الرمل ما
شرع الا مرة في طواف بعده سعي ولو طاف تطوعا في احرام الحج وسعى بعده لم يجب عليه السعي في طواف الزيارة واعلم
ان السعي هو ما بعد هذا الطواف لانه واجب والواجب يترتب بعد الفرض لكن لما كان هذا اليوم يوم فيه جم من المناسك
رخص في تقديمه بعد طواف القدوم تيسيرا ومن شرط تقديمه مع طواف القدوم ان يكون في اشهر الحج **قوله** وقد حل
له النسا وكذا اذا طاف اكثره حل له النسا لان للاكثر حكم الكل **قوله** وهذا الطواف هو المفروض في الحج اذ هو المأمور به

اول الايام

في

في قوله تعالى وليطوفوا بالبيت العتيق والركن في هذا الطواف اربعة اشواط وما زاد عليها واجب والتتمة الركن هو الصحيح
لان الشوط الواحد مفروض بالكتاب والستة الباقية احتمل ان النبي عليه السلام فعلها بيانا للكتاب واحتمل انه
فعلها ابتدا فجعلنا في النصف بيانا للكتاب وجعلنا النصف واجبا عملا بالاحتمالين كذا في الوجيز **قوله**
ويكره تاخيره عن هذه الايام يعني ايام النحر لانه موقت بها وافضلها اولها **قوله** فان اخره عنها لزمه دم عند
ابي حنيفة قال في الينابيع الا ان تكون امراة حايضا او نفسا فتاخر الطواف حتى تمضي ايام النحر ثم تطوف بعد ذلك
لا يجب عليها شي **قوله** وكذلك ان اخر الحلق يعني اذا اخره عن ايام النحر يلزمه دم ايضا عند ابي حنيفة والاصل عند ابي حنيفة ان
الحلق يختص بزمان وهو ايام النحر وبمكان وهو الحرم فان فقد منهما شي لزمه دم وعند ابي يوسف لا يختص بهما وعند محمد
يختص بمكان وهو الحرم ولا يختص بزمان وعند زفر يختص بزمان ولا يختص بالمكان وهذا الخلاف في حق التضمين بالدم
اما في حق التحلل لا يتوقف بالاتفاق اي انه يحصل به التحلل ايما كان **قوله** ثم يعود الى منى فيقيم بها يعني بعد طواف
الزيارة اذا فرغ منه يرجع من ساعته الى منى او يبيت بها فان بات بمكة فقد اسا ولا شي عليه **قوله** فان زالت
الشمس من اليوم الثاني من النحر رمى الجمار الثلاث ولو رماها قبل الزوال لا يجوز **قوله** يبتدي بالتي تلي المسجد يعني
مسجد الخيف ما انحدر من الجبل وارتفع عن مسيل الما كذا في الصحاح **قوله** فيرميها بسبع حصيات يكبر مع كل حصاة
وذلك بعد ان يصلي الظهر **قوله** يكبر مع كل حصاة اي يقول بسم الله والله اكبر ويرفع يديه عقيب كل حصاة ويدعو الله
بحاجته ويجعل باطن يديه نحو السما كما في ساير الادعية ويرفعهما حذو منكبيه وهذا قول ابي يوسف وفي
ظاهر الرواية يجعل باطن كفيه نحو الكعبة ذكره الخجندي في باب صفة الصلوة **قوله** ويقف عندها اي عند الجمرة
فيدعو لانه رمي بعده رمي فكان من سنته الوقوف بعده ويستحب ان يرمي هذه الجمرة والثانية ماشيا **قوله** ثم
يرمي التي تليها مثل ذلك ويقف عندها **قوله** يرمي جمرة العقبة كذلك ولا يقف عندها لانه رمي ليس بعده
رمي والاصل ان كل رمي بعده رمي فانه يقف بعده وكل رمي ليس بعده رمي فانه لا يقف بعده لان العبادة قد
انتهت **قوله** فاذا كان من الغد رمى الجمار الثلاث بعد الزوال كذلك اي يفعل كما فعل بالامس فيقف عند
الاوليين ولا يقف عند جمرة العقبة واوقات الرمي اربعة ايام يوم النحر وثلاثة ايام بعده ففي الاول وقته مكروه وهو
ما بعد طلوع الفجر الى طلوع الشمس ومسنون وهو ما بعد طلوع الشمس الى الزوال ومباح وهو ما بعد الزوال
الى الغروب وما بعد ذلك الى طلوع الفجر مكروه وفي اليوم الثاني والثالث من طلوع الفجر الى الزوال لا يجوز
وما بعده الى الغروب مسنون وما بعد الغروب الى طلوع الفجر مكروه فان رمى بالليل قبل طلوع الفجر جاز ولا شي عليه
واما اليوم الرابع فعند ابي حنيفة من طلوع الفجر الى الغروب الا ان ما قبل الزوال مكروه وما بعده مسنون وعندهما
وقته ما بعد الزوال ولا يجوز قبله قياسا على اليوم الثاني والثالث وابو حنيفة قاسه على اليوم الاول

الشمس يوم الرابع لا يجوز ان يرمي بالليل لانه قد مضى وقت الرمي فسقط فعله ويجب عليه دم للسقوط ذكره
الجندي **قوله** فاذا اراد ان يتعجل النفر نفر الى مكة • النفر بسكون الفاء وهو الرجوع • فاليوم الاول يوم النحر • والثاني
يوم القر بفتح القاف لان الناس يقرون فيه • واليوم الثالث النفر الاول • وانما يجوز النفر فيه قبل طلوع الفجر من يوم الرابع
اما اذا طلع تعين عليه الرمي • ويوم الرابع يسمى يوم النفر الثاني وهو يوم الثالث عشر فمن طلع الفجر فيه وهو بمنى
لزمه الوقوف للرمي لدخول وقت الرمي • والافضل ان يقيم لان النبي صلى الله عليه وسلم وقف حتى رمى الجمار في اليوم
الرابع • واما قوله تعالى فمن تعجل في يومين فلا اثم عليه وهو اليوم الثاني والثالث من ايام النحر وقوله تعالى ومن تاخر فلا اثم عليه اي
تاخر الى اليوم الرابع **قوله** فان قدم الرمي في هذا اليوم يعني يوم الرابع قبل الزوال بعد طلوع الفجر جاز عند ابي حنيفة رحمه الله وهو
استحسان لانه لما ظهر اثر التخفيف في هذا اليوم في حق الترك فلان يظهر في جوازه في الاوقات كلها اولى وقال
ابو يوسف ومحمد لا يجوز الرمي فيه الا بعد الزوال • ويكره ان لا يبيت ليالي منى الا بمنى • وكان عمر رضي الله عنه يؤدب على ترك المقام بها
كذا في الهداية فان بات في غيرها متعمدا لا يلزمه شيء عندنا لانه وجب ليسهل عليه الرمي في ايامه فلم يكن من افعال الحج فتركه
لا يوجب الجبر كذا في النهاية **قوله** ويكره ان يقدم الانسان ثقله الى مكة ويقيم حتى يرمي ثقل بفتح الثاء والقاف
وهو متاعه وخدمه • وقد روي ان عمر رضي الله عنه كان يمنع من ذلك ويؤدب عليه ولانه يوجب شغل قلبه فيمنعه من
اتمام سنة الرمي وكذا يكره للانسان ان يجعل شيئا من حوائجه خلفه ويصلي مثل النعل وشبهه لانه يشغل قلبه فلا يتفرغ
للعبادة على وجهها لان قلبه عند رحله ومتاعه **قوله** فاذا نفر الى مكة نزل بالمحصب وهو الابطح يعني اذا فرغ
من رمي الجمار ومضى الى مكة اتى وادي الابطح ووقف فيه ساعة على راحلته يدعو ويقال له خيف بني كنانة والنزول به
سنة عندنا لان النبي صلى الله عليه وسلم نزل به قصدا **قوله** ثم يدخل مكة فيطوف بالبيت سبعة اشواط لا يرمل فيها
لانه لا سعي بعده • ورخص للنساء الحيض في تركه ولا يسعى بعده لان السعي لا يتكرر ويصلي ركعتي الطواف بعده
لانه يختم كل طواف بركعتين سواء كان فرضا او نفلا كذا في النهاية **قوله** وهذا الطواف طواف الصدر ويسمى طواف
الوداع بفتح الواو وطواف اخر عهد بالبيت لانه يودع البيت ويصدر عنه ويدخل وقته اذا حل له النفر الاول **قوله**
وهو واجب الا على اهل مكة لانه يجب لمفارقة البيت وتوديعه وهم لا يفارقونه ولا يصدرون عنه ومن كان
في حكم اهل مكة من اهل المواقيت ومن دونها الى مكة لانهم في حكم اهل مكة بدليل جواز دخولهم مكة من غير احرام
وانما كان طواف الصدر واجبا لقوله عليه السلام من حج هذا البيت فليكن اخر عهده الطواف والامر للوجوب
فان تشاغل بمكة بعد طواف الصدر فليس عليه طواف اخر وعن ابي حنيفة رحمه الله انه اذا اقام بها الى العشاء استحب له ان يطوف
طوافا اخر ليكون مودعا للبيت من غير فاصلة • ومن نفر ولم يطف للصدر فانه يرجع [illegible] ما لم يجاوز الميقات فان ذكر بعد
مجاوزته الميقات لم يرجع ويلزمه دم فان رجع رجع بعمرة ويبتدئ بطوافها لانه تعين عليه بالاحرام فاذا فرغ

يوم الرابع

الهداية

نسخة: الطواف

من عمرته

في هذا

من عمرته طاف للصدر وسقط عنه الدم **قوله** ثم يعود الى اهله فيه اشارة الى كراهة المجاورة وقد صرح
به في المصفى فقال تكره المجاورة بمكة عند ابي حنيفة رحمه الله لخوف الملل وقلة الحرمة وسقوط الهيبة وخوف الوقوع في
الذنب • فان الذنب فيها عظيم القبح اقبح منه في غيرها • وعندهما لا تكره المجاورة بل هي افضل **قوله** فان لم يدخل المحرم
مكة وتوجه الى عرفات ووقف بها على ما قدمنا فقد سقط عنه طواف القدوم لانه انما يلزمه لدخول مكة ولم يدخل
كما لا يلزمه تحية المسجد اذا لم يدخله **قوله** ولا شيء عليه لتركه لانه سنة وبترك السنن لا يجب الجابر
قوله ومن ادرك الوقوف بعرفة ما بين زوال الشمس من يوم عرفة الى طلوع الفجر من يوم النحر فقد ادرك الحج
سواء كان عالما بها او جاهلا • ولو وقف قبل الزوال لم يعتد به • وقال مالك وقته من طلوع الشمس من يوم
عرفة قال في الهداية اذا وقف بعد الزوال فافاض من ساعته اجزاه عندنا لقوله عليه السلام من وقف ساعة من
ليل او نهار فقد تم حجه الا انه اذا وقف في النهار وجب عليه ان يمد الوقوف الى الغروب فان لم يفعل فعليه دم
وان وقف من بعد الغروب لم يجب عليه امتداد **قوله** ومن اجتاز بعرفة وهو نائم او مغمى عليه او لم يعلم انها عرفة
اجزاه ذلك عن الوقوف وهذا اذا احرم وهو مفيق ثم اغمي عليه حال الوقوف فانه يجزيه الوقوف اجماعا لان ما هو
الركن قد وجد وهو الوقوف ولا يمنعه الاغماء والنوم كركن الصوم وانما اختار منه النية وهي سنة ليست بشرط لكل
ركن وان اغمي عليه قبل الاحرام فاهل عنه احد من رفقته او غيرهم ووقفه بالمناسك كلها اجزاه عند ابي حنيفة رحمه الله خلافا
لهما كذا في الوجيز ولو صار على المحرم وقت العشاء بحيث لا يتسع لاربع ركعات ولم يصل العشاء وكان يخشى اذا اشتغل
بالصلاة فاته اتيان عرفة للوقوف فانه يترك الصلاة ويذهب الى عرفة لان اداء فرض الصلاة وان كان اكد ففي
فوات الحج مشقة عظيمة لانه يحتاج في قضائه الى الخروج في سفر بعيد وعام قابل بخلاف فوات الصلاة فان قضاءها
يسير والله تعالى يقول يريد الله بكم اليسر **قوله** والمراة في جميع ذلك كالرجال لانها مخاطبة كالرجال غير انها لا تكشف راسها
لانه عورة والاحرام لا يبيح كشف العورات ولهذا قالوا ان لها ان تلبس المخيط والخمار والخف **قوله** وتكشف وجهها
لقوله عليه السلام احرام المراة في وجهها ولو سدلت شيئا على وجهها وجافته جاز لانه بمنزلة الاستظلال بالمحمل
قوله ولا ترفع صوتها بالتلبية لان صوتها عورة **قوله** ولا ترمل في الطواف لانه لا يؤمن ان
ينكشف شيء من بدنها **قوله** ولا تسعى بين الميلين الاخضرين اي لا ترمل في بطن الوادي لان ذلك لاظهار الجلد
والمراة ليست من اهله **قوله** ولا تحلق راسها ولكن تقصر لان الحلق في النساء مثلة كحلق اللحية في الرجال ولا
تستلم الحجر بحضرة الرجال لانها ممنوعة من مماستهم والله اعلم

باب القران

هو مشتق من اقتران الشيء بالشيء في اللغة • وفي الشرع عبارة عن الجمع بين احرام العمرة والحج وافعالهما في سفر واحد

وكان ينبغي ان يقدم القران لانه افضل الا انه قدم الافراد من حيث الترقي من الواحد الى الاثنين والواحد قبل الاثنين **قال** رحمه الله القران عندنا افضل من التمتع والافراد وقال الشافعي الافراد افضل وقال مالك التمتع افضل من القران لنا ما روي عن انس بن مالك قال كنت آخذا بزمام ناقة رسول الله صلى الله عليه وسلم وهي تقصع بجرتها ولعابها يسيل على كتفي وهو يقول لبيك بحجة وعمرة معا كذا في النهاية ولان في القران زيادة النسك وهو اراقة الدم لقوله عليه السلام افضل الحج العج والثج ولان فيه استدامة الاحرام من الميقات الى ان يفرغ منهما وكذلك التمتع والمراد من قوله افضل من الافراد اي من افراد كل واحد منهما باحرام لان يكون المراد ان يأتي باحدهما لا غير لانه اذا لم يأت الا باحدهما فالقران افضل بلا خلاف ولا يشك احد ان الحج والعمرة وحدها لا يكون افضل منهما جميعا وهذا كما يقال في صلوة النفل ان اربعا افضل من اثنين عند ابي حنيفة فهم منه ان الاتيان باربع بتسليمة واحدة افضل من الاتيان بها بتسليمتين اما اذا اقتصر على اثنتين لا غير فلا خلاف لاحد ان الاربع افضل فعلم بهذا ان قوله القران افضل من الافراد اي من افراد الحج والعمرة بعد الاتيان بهما جميعا اما اذا لم يأت الا باحدهما فلا خلاف فان القران يكون افضل **قوله** وصفة القران ان يهل بالعمرة والحج معا من الميقات قدم العمرة لان الله تعالى قدمها بقوله تعالى فمن تمتع بالعمرة الى الحج ولان افعالها مقدمة على افعال الحج **قوله** ويقول عقيب الصلاة اللهم اني اريد العمرة والحج فيسرهما لي اي اقطع موانعهما عني وتقبلهما مني وفي بعض النسخ اللهم اني اريد الحج والعمرة بتقديم ذكر الحج تبركا بقوله تعالى واتموا الحج والعمرة لله فهو مال الى الاول لان افعال العمرة مقدمة على افعال الحج **قوله** فاذا دخل مكة ابتدأ فطاف بالبيت سبعة اشواط يرمل في الثلاثة الاول منها لانه طواف بعده سعي ويصلي ركعتي الطواف **قوله** ويسعى بعدها بين الصفا والمروة وهذه افعال العمرة ثم يطوف بعدها طواف القدوم ويسعى كما قلنا في المفرد ولا يحلق بين العمرة والحج لان ذلك جناية على احرام الحج فان حلق بعد طواف العمرة وسعيها وبعد طواف القدوم فعليه دمان ولا يحل من عمرته وفي هذا تصريح بانه يقع جناية على الاحرامين جميعا فان طاف القارن وسعى ولا للحج ثم طاف وسعى للعمرة فالاول للعمرة والثاني للحج فان طاف طوافين معا لحجته وعمرته ثم سعى بعده سعيين اجزاه لانه اتى بالمستحق عليه وقد اساء بتأخير سعي العمرة وتقديم طواف القدوم عليه ولا دم عليه اجماعا اما عندهما فظاهر لان التقديم والتأخير في المناسك عندهما لا يوجب الدم واما عند ابي حنيفة فطواف القدوم سنة وتركه قطعا لا يوجب الدم فتقديمه اولى كذا في النهاية **قوله** فان رمى جمرة العقبة يوم النحر ذبح شاة او بدنة او بقرة او سبع بدنة او سبع بقرة وهذا دم القران فان قيل فما الافضل سبع بدنة او شاة قيل ايهما كان اكثر لحما فهو افضل لان بالكثرة تكثر منفعة المساكين فلو ان القارن حلق ولم يذبح فعليه دم عند ابي حنيفة لان عليه ان يذبح ثم يحلق وقال ابو يوسف ومحمد لا شيء عليه لان التقديم والتأخير عندهما لا يوجب الدم وكذا لو ذبح قبل

الرمي

الرمي يجب عليه دم عند ابي حنيفة كذا في الجندي **قوله** وهذا دم القران وهو دم نسك عندنا شكر الله تعالى على توفيق الجمع بين العبادتين لا دم جبر حتى يجوز الاكل منه عندنا لانه وجب لا لارتكاب محظور كالاضحية وعند الشافعي دم جبر حتى لا يجوز الاكل منه عنده **قوله** فان لم يكن له ما يذبح صام ثلاثة ايام في الحج اخرها يوم عرفة ولا يجوز صومها الا بنية من الليل كسائر الكفارات وهو مخير في الصوم ان شاء تابعه وان شاء فرقه ويجوز ان يصوم الثلاثة ايام قبل يوم السابع من ذي الحجة اذا كان قد احرم بالعمرة ولا يجوز قبل احرام العمرة ولا بعد يوم عرفة والافضل ان يصوم قبل يوم التروية بيوم ويوم التروية ويوم عرفة لان الصوم بدل عن الهدي فيستحب تأخيره الى اخر وقته رجاء ان يقدر على الهدي كما يستحب تأخير التيمم الى اخر الوقت رجاء ان يقدر على الماء **قوله** فان فاته الصوم اي صوم الثلاثة الايام حتى دخل يوم النحر لم يجزه الا الدم اي دم القران فان لم يقدر على الهدي تحلل وعليه دمان دم للقران ودم للتحلل وان قدر على الهدي في خلال صوم الثلاثة او بعدها قبل يوم النحر لزمه الهدي وسقط عنه حكم الصوم وان وجد الهدي بعدما حلق قبل ان يصوم السبعة في ايام الذبح او بعدها فلا هدي عليه لان التحلل بعد حصول المقصود بالخلف لا يتغير حكم الخلف **قوله** ثم يصوم سبعة ايام اذا رجع الى اهله يعني بعد ما مضت ايام التشريق لان الصوم فيها منهي عنه وليس صوم السبعة ايام بدلا عن الهدي فانه يجوز صومها مع وجود الهدي كذا قال الجرجاني وان لم يجد حتى مضت ايام النحر ثم وجد الهدي فصومه تام ولا هدي عليه لان الذبح موقت بايام النحر فاذا مضت فقد حصل المقصود وهو اباحة التحلل فصار كانه تحلل ثم وجد الهدي **قوله** وان صامها بمكة بعد فراغه من الحج جاز عندنا يعني بعد مضي ايام التشريق وعند الشافعي لا يجوز الا بعد الرجوع والوصول الى الوطن لانه معلق بالرجوع ولنا ان معنى رجعتم فرغتم من اعمال الحج لان الفراغ سبب الرجوع الى اهله فجاز الاداء بعد وجود السبب **قوله** فان لم يدخل القارن مكة وتوجه الى عرفات فقد صار رافضا لعمرته بالوقوف هذا اذا توجه قبل ان يطوف لها اربعة اشواط اما اذا طاف لها اربعة اشواط او طاف لها ولم يسع بين الصفا والمروة فانه لا يكون رافضا ويكون قارنا ودم القران على حاله واجب وعليه ان يقضي ما بقي من طواف العمرة بعد طواف الزيارة ويسعى ثم انه لا يصير رافضا بمجرد التوجه هو الصحيح من مذهب ابي حنيفة والفرق له ما بين مصلي الظهر يوم الجمعة اذا توجه اليها وبين هذا التوجه ان الامر هناك بالتوجه وهو متوجه بعد اداء الظهر والتوجه هنا منهي عنه قبل اداء العمرة فافترقا **قوله** وبطل عنه دم القران لانه لما ارتفضت العمرة صار كالمفرد والمفرد لا دم عليه **قوله** وعليه دم لرفض العمرة وهو دم جبر لا يجوز الاكل منه **قوله** وعليه قضاؤها يعني بعد ايام التشريق لانه بشروعه فيها اوجبها على نفسه فقد صح منه الوجوب ولم يوجد منه الاداء فلزمه القضاء

باب التمتع

قدم القران على التمتع لانه افضل منه والتمتع في اللغة الترفه وفي الشرع عبارة عن جمع بين احرام العمرة وافعالها

او اكثر افعالها واحرام الحج وافعاله في اشهر الحج من غير المام صحيح باهله **قال** رحمه الله التمتع عندنا
افضل من الافراد هذا هو الصحيح • وعند ابي ح ان الافراد افضل لان المتمتع سفره واقع لعمرته بدليل انه اذا
فرغ من العمرة صار مكيا في حق الميقات لانه يقيم بمكة حلالا ثم يحرم بالحج من المسجد الحرام والمفرد سفره واقع لحجته
والحجة فريضة والعمرة سنة والسفر الواقع للفرض افضل من السفر الواقع للسنة • وجه القول الاول ان في
التمتع جمعا بين العبادتين فاشبه القران ثم فيه زيادة نسك وهو اراقة الدم وسفره واقع لحجته وان تخللت
العمرة لانها تبع للحج كتخلل السنة بين الجمعة والسعي اليها **قوله** والتمتع على وجهين متمتع يسوق الهدي
ومتمتع لا يسوق الهدي • ومعنى التمتع الترفق باداء النسكين في سفر واحد من غير ان يلم باهله بينهما الماما صحيحا
بحترز عن الالمام الفاسد فانه لا يمنع صحة التمتع عند ابي ح • والالمام هو النزول باهله • والالمام الصحيح
انما يكون في المتمتع الذي لا يسوق الهدي • اما اذا ساق الهدي فالمامه فاسد لا يمنع صحة التمتع خلافا لمحمد **قوله**
وصفة المتمتع الذي لا يسوق الهدي ان يبتدي من الميقات فيحرم بعمرة ويدخل مكة ويطوف ويسعى ويحلق او يقصر وقد حل
من عمرته • وهذا هو تفسير العمرة فان قلت لم لا يكون في العمرة طواف القدوم ولا طواف الصدر قلت اما طواف
القدوم فلان المعتمر عند قدومه الى البيت يتمكن من اداء الطواف الذي هو ركن فيه فهذا النسك فلا يشتغل بغيره
بخلاف الحج فانه عند قدومه لا يتمكن من الطواف الذي هو ركن الحج فاتى بالطواف المسنون الى ان يجي وقت الطواف الذي هو
ركن واما طواف الصدر فان معظم الركن في العمرة الطواف وما هو اعظم ركني لا يتكرر عند الصدر كالوقوف في الحج
لان الشي الواحد لا يجوز ان يكون معظم الركن في النسك وهو بعينه غير ركن في النسك كذا في النهاية **قوله**
ويقطع التلبية اذا ابتدا بالطواف يعني عند استلام الحجر لان المقصود من العمرة هو الطواف فيقطعها عند افتتاحه
قوله ثم يقيم بمكة حلالا الى وقت احرام الحج لانه لم يبق عليه من افعالها شي **قوله** فاذا كان يوم التروية
احرم بالحج من المسجد هذا الوقت ليس بلازم بل ان شا احرم بالحج قبل يوم التروية وما تقدم احرامه بالحج فهو افضل
لان فيه اظهار المسارعة والرغبة في العبادة كذا في النهاية وقوله من المسجد التقييد بالمسجد للافضلية واما الجواز
فجميع الحرم ميقات **قوله** وفعل ما يفعله الحاج المفرد الا انه لا يطوف طواف التحية لانه لما حل صار هو والمكي
سواء ولا تحية للمكي فكذلك هذا ويرمل في طواف الزيارة ويسعى بعده لانه اول طواف له بالحج بخلاف المفرد لانه قد طاف
للقدوم وسعى • ولو كان هذا المتمتع بعدما احرم بالحج طاف تطوعا وسعى قبل ان يروح الى منى لم يرمل في طواف
الزيارة ولا يسعى بعده لانه قد اتى بذلك مرة **قوله** وعليه دم اي دم التمتع **قوله** فان لم يجد صام ثلاثة
ايام في الحج وسبعة اذا رجع الى اهله • ويجوز ان يصوم هذه الثلاثة بعد احرام العمرة قبل احرام الحج بشرط ان
يكون في اشهر الحج • ولا يجوز ان يصومها قبل احرام العمرة وان صامها بعد احرام العمرة قبل ان يطوف لها جاز **قوله**

فاذا اراد المتمتع ان يسوق الهدي احرم وساق هديه • وهذا هو الوجه الثاني من التمتع وهو افضل من الاول الذي
لم يسق وانما قدم الوجه الاول على هذا مع ان هذا افضل لان هذا وصف زايد وتقديم الذات اولى من تقديم
الصفات قال في النهاية اذا ساق المتمتع الهدي ففيه قيد لا بد من معرفته وهو انه في هدي المتعة انما يصير محرما
بالتقليد • والتوجه اذا حصلا في اشهر الحج اما اذا لم يحصلا فيها لا يصير محرما ما لم يدرك الهدي ويسير معه لا يصير محرما
قوله واذا كانت بدنة قلدها بمزادة اي قطعة من اديم او نعل او شي من لحا الشجر والتقليد اولى من التجليل لان
للتقليد ذكرا في القران قال الله تعالى ولا الهدي ولا القلايد فثبتت شرعية التقليد بالكتاب والسنة والتجليل ما ثبت الا
بالسنة وهو غير مقصود للاعلام خاصة بل يشاركه في ذلك معنى اخر وهو دفع الذباب ودفع الحر والبرد • والتقليد للاعلام
خاصة من غير مشاركة • وصورة التقليد ان يربط على عنق بدنته قطعة من اديم او نعل والمعنى به ان هذا عمل قد
انعدم فيصير جلده عرضة مثل هذه القطعة من الجلد حتى لا يمتنع من الماء والعلف اذا علم انه هدي • وهذا انما يكون فيما يغيب عن
صاحبه كالابل والبقر اما الغنم فانه يضيع اذا لم يكن معه صاحبه فلهذا لا يقلد • والاولى ان يقلد ثم يلبي لانه يصير محرما
بالتقليد **قوله** ويشعر البدنة عند ابي يوسف ومحمد ولا يسن الاشعار في غير الابل • وصفته ان يطعن في
اسفل السنام من الجانب الايمن بابرة او سنان حتى يخرج منها الدم ثم يلطخ السنام به ليعلم الناس انه قربة لله تعالى
قوله وهو ان يشق سنامها من الجانب الايمن • وفي الهداية الاشبه الايسر لان الاشبه الى الصواب في الرواية
لان الهدايا كانت مقبلة الى رسول الله صلى الله عليه وسلم وكان يدخل بين كل بعيرين من قبل الرووس وكان الرمح بيمينه
لا محالة فكان يقع طعنه اولا على يسار البعير فان كانت البدنة صعبة جاز ان يشق من اي الجانبين شا على حسب
قدرته **قوله** ولا يشعر عند ابي حنيفة انما ذكر قولهما قبل قوله لانه كان يرى الفتوى على قولهما • ذكر في الهداية
ان الاشعار مكروه عند ابي ح وعندهما حسن وعند الشافعي سنة لانه مروي عن النبي عليه السلام • ولهما ان المقصود
من التقليد ان لا يهاج ولا يوذى اذا ما ورد ماء او كلا او يرد اذا ضل وانه في الاشعار اتم لانه الزم لان
القلادة قد تحل او تسقط والاشعار لا يفارقها فكان الزم لها من التقليد ولان التقليد مما يفعله غير
المزايلة والاشعار متصل بها لا يحتمل الانفصال فمن هذا الوجه ينبغي ان يكون سنة الا انه عارضه كونه
مثلة فقلنا بحسنه • ولابي ح انه مثلة والمثلة منهي عنها ولو وقع التعارض بكونه مثلة وكونه سنة فالترجيح
للمحرم لان النبي عليه السلام نهى عن ايلام الحيوان الا لماكله وهذا ايلام لغير ماكلة • ولان الاحرام يحرم ما كان
مباحا فاما ان يبيح ما كان محظورا فلا • والاشعار مكروه قبل الاحرام فكذا بعده **قوله** فاذا دخل مكة طاف وسعى
وطوافه وسعيه هذا للعمرة **قوله** ولم يتحلل حتى يحرم بالحج يوم التروية وهذا ليس بلازم حتى لو احرم يوم عرفة
جاز **قوله** فان قدم الاحرام قبله جاز وكلما عجل فهو افضل لما فيه من المسارعة **قوله** وعليه دم وهو دم

التمتع وقد فعله بالهدي الذي ساقه **قوله** فاذا حلق يوم النحر فقد حل من الاحرامين جميعا اي احرام العمرة والحجة جميعا **قوله** وليس لاهل مكة تمتع ولا قران وكذا اهل المواقيت ومن دونها الى مكة • ومن فعل ذلك منهم كان مسيئا وعليه لاجل اسائته دم وهو دم جناية لا يجوز الاكل منه ولا يجزيه الصوم عنه وان كان معسرا لانه جبر لا هدي **قوله** وانما لهم الافراد خاصة • ولو خرج المكي الى الكوفة وقرن صح قرانه لان حجته وعمرته ميقاتيتان والالمام لا يوثر فيه • ولو احرم احدهما خرج من الكوفة بعمرة ثم دخل مكة فحج لم يكن متمتعا لان الالمام باهله يبطل تمتعه فصار كالكوفي اذا رجع الى اهله **قوله** واذا عاد المتمتع الى اهله بين النسكين الماما صحيحا وبه يبطل التمتع • واذا ساق الهدي فالمامه لا يكون صحيحا ولا يبطل تمتعه عندهما وقال محمد يبطل تمتعه لانه اداهما بسفرين ولانه الم باهله • ولهما ان العود مستحق عليه لاجل الحلق لان الحلق موقت بالحرم وجوبا عند ابي حنيفة واستحبابا عند ابي يوسف والعود يمنع صحة الالمام • وقيد بالمتمتع لان القارن لا يبطل قرانه بالعود الى بلده والتقييد ببلده قولهم جميعا اما اذا رجع الى غير بلده كان متمتعا عند ابي حنيفة ويكون كانه لم يخرج من مكة وعندهما لا يكون متمتعا ويكون كانه رجع الى بلده • ولا فرق عندهما بين ان ينوي الاقامة في غير بلده خمسة عشر يوما او لم ينو وقيل من شرطه ان ينوي الاقامة خمسة عشر يوما **قوله** بعد فراغه من العمرة اي بعدما حلق اما قبل ان يحلق فان تمتعه لا يبطل عندهما وقال محمد يبطل **قوله** ومن احرم بالعمرة قبل اشهر الحج فطاف لها اقل من اربعة اشواط ثم دخلت اشهر الحج فتممها واحرم بالحج كان متمتعا لان الاحرام عندنا شرط فيصح تقديمه على اشهر الحج وانما يعتبر اداء الافعال فيها وقد وجد الاكثر فيها وللاكثر حكم الكل **قوله** وان طاف لعمرته قبل اشهر الحج اربعة اشواط فصاعدا ثم حج من عامه ذلك لم يكن متمتعا لانه ادى الاكثر قبل اشهر الحج فصار كما لو تحلل منها قبل الاشهر • والاصل في المناسك ان الاكثر له حكم الكل والاقل له حكم العدم فاذا حصل الاكثر قبل الاشهر فكانما حصلت كلها قبل الاشهر وقد ذكرنا ان المتمتع هو الذي يتم العمرة والحج في الاشهر **قوله** واشهر الحج شوال وذو القعدة وعشر من ذي الحجة فان قيل كيف يكون شهران وبعض الثالث اشهرا وقيل اقامة لاكثر الثلاثة مقام كلها • وهل يوم النحر من الاشهر قال في الوجيز نعم وكلام الشيخ يدل عليه • وقال ابو يوسف ليس هو منها لان الحج يفوت بطلوع الفجر يوم النحر والعبادة لا تكون فائتة مع بقاء وقتها • ولهما ان الله تعالى قال يوم الحج الاكبر قيل هو يوم عرفة وقيل يوم النحر • ويستحيل ان يسمى يوم النحر يوم الحج الاكبر وليس منها • ولانه اول وقت لركن من اركان الحج وهو طواف الزيارة وركن العبادة لا يكون في غير وقتها • وفائدته فيمن حلف لا يكلمه في اشهر الحج فكلمه في يوم النحر فعند ابي يوسف لا يحنث وعندنا يحنث **قوله** فان قدم الاحرام بالحج عليها جاز احرامه ولكنه يكره ويكون مسيئا **قوله** وانعقد حجا • وقال الشافعي ينعقد عمرة ثم اذا جاز عندنا تقديم الاحرام على الاشهر لا يجوز شي من افعال الحج الا في اشهر • واصل الخلاف ان الاحرام عنده ركن وعندنا شرط كالطهارة

وفرغ نخ

والطهارة يجوز تقديمها على الوقت • ولو اعتمر في الاشهر وحل منها وعاد ولم يرجع الى اهله والتزم حلالا ثم عاد وحج من عامه ذلك لا يكون متمتعا • ولو انه لما حل من عمرته لم يخرج من الحرم حتى احرم بالحج او خرج الا انه لم يجاوز الميقات حتى حج من عامه ذلك كان متمتعا • ولو عاد بعدما حل من عمرته الى غير اهله في موضع لاهله التمتع والقران وحج من عامه ذلك كان متمتعا عند ابي حنيفة وصار كانه لم يخرج من مكة وعندهما لا يكون متمتعا ويكون لحوقه بهذا الموضع كلحوقه باهله • ولو اعتمر في الاشهر ثم افسدها وانهاها على الفساد ثم حج من عامه ذلك لم يكن متمتعا فان قضاها وحج من عامه ذلك فهو على ثلاثة اوجه في وجه يكون متمتعا اجماعا وهو انه لما فرغ من عمرته الفاسدة رجع الى اهله ثم عاد وقضاها وحج من عامه ذلك يكون متمتعا بالاجماع • وفي وجه لا يكون متمتعا اجماعا وهو انه لما فرغ منها لم يخرج من الحرم او خرج ولم يجاوز الميقات حتى قضاها وحج من عامه ذلك لم يكن متمتعا بالاجماع لانه لما حل من عمرته الفاسدة صار كواحد من اهل مكة ولا تمتع لاهل مكة • وفي وجه اختلفوا فيه وهو انه لما حل منها عاد الى غير اهله خارج الميقات ثم رجع وقضاها وحج من عامه لم يكن متمتعا عند ابي حنيفة كانه لم يخرج من مكة وعندهما يكون متمتعا لان لحوقه بهذا الموضع كلحوقه باهله **قوله** واذا حاضت المراة عند الاحرام اغتسلت واحرمت وصنعت ما يصنعه الحاج غير انها لا تطوف بالبيت حتى تطهر لانها ممنوعة عن دخول المسجد والطواف • والغسل هنا للاحرام لا للصلوة وفائدته النظافة **قوله** فان حاضت بعد الوقوف وطواف الزيارة انصرفت من مكة ولا شي عليها لترك طواف الصدر • فان طهرت قبل ان تخرج من مكة لزمها طواف الصدر • فان جاوزت بيوت مكة ثم طهرت فليس عليها ان تعود

باب الجنايات في الحج

لما فرغ من بيان احكام المحرمين بدا بما يعتريهم من العوارض من الجنايات والاحصار والفوات • والجناية اسم لفعل محرم شرعا سواء كان في مال او نفس لكن في الشرع يراد باطلاق اسم الجناية الفعل في النفوس والاطراف فانهم خصوا الفعل في المال باسم وهو الغصب • والجناية في هذا الباب عبارة عن ارتكاب محظورات الاحرام **قال** رحمه الله اذا تطيب المحرم فعليه الكفارة ذكر الكفارة مبهما حيث ذكر الطيب مطلقا من غير تقييد بعضو ولا بعضو تم شرع في بيان هذا المجمل فقال فان طيب عضوا كاملا فعليه دم والعضو الكامل مثل الراس والفخذ والساق وما اشبهه **قوله** وان طيب اقل من عضو فعليه صدقة لقصور الجناية وقال محمد يجب بقدره من الدم اعتبارا للجزء بالكل وفي المنتقى اذا طيب ربع عضو فعليه دم اعتبارا بالحلق • واصل الدم يتادى بالشاة في جميع المواضع الا في موضعين نذكرهما فيما بعد ان شاء الله تعالى • وكل صدقة في الاحرام غير مقدرة فهي نصف صاع من بر الا ما يجب بقتل

النملة والجراد ه وان كان الطيب في اعضاء متفرقة جمع ذلك كله فان بلغ عضوا كاملا وجب عليه دم وان كان اقل وجبت
عليه صدقة ه ولو طيب اعضاءه كلها كفته شاة واحدة ه ولو طيب كل عضو في مجلس على حدة فعندهما عليه لكل عضو
كفارة وعند محمد ان كفر للاول فعليه دم اخر للثاني وان لم يكفر للاول كفاه دم واحد ه قال في الفوايد
ان كان الطيب كثيرا فاحشا فعليه الدم وان كان قليلا فصدقة ه واختلفوا في الحد الفاصل بينهما فاعتبر الفقيه
ابو جعفر الكثرة في نفس الطيب فقال ان كان الطيب في نفسه كثيرا يستكثره الناظر مثل كفين من ماء الورد
وما اشبهه فهو كثير وما دونه قليل ه وقال الامام خواهرزاده ان كان الطيب قليلا الا انه طيب به عضوا
كاملا فهو كثير وتكون العبرة للعضو لا للطيب ه ولو مس طيبا طرف يده مقدار عضو كامل وجب الدم وان
كان اقل فصدقة ه والطيب هو كل شيء له رائحة مستلذة كالزعفران والورس والكافور والعنبر والمسك واشباه
ذلك والحناء طيب عند ابي حنيفة ه وكذا الزيت والشيرج طيب عند ابي حنيفة يلزمه باستعماله الدم لان له رائحة طيبة ويقتل
الهوام ويزيل الشعث ويلين الشعر فتتكامل الجناية بهذه الجملة فيجب الدم ه وقال ابو يوسف ومحمد ليس بطيب لانه من
الاطعمة الا ان فيه ارتفاقا وهو قتل الهوام وازالة الشعث فهو جناية قاصرة فيلزمه فيه صدقة ه وقال الشافعي
ان استعمله في شعر راسه فعليه دم لازالة الشعث وان استعمله في بدنه فلا شيء عليه لانعدامه ه والفرق بين التفث
والشعث ان التفث هو الوسخ والشعث هو انتشار الشعر لقلة التعهد ه وهذا الخلاف في الزيت الخالص والشيرج
البحت اما المطيب فيجب فيه الدم بالاتفاق ه ويكره للمحرم ان يشم الريحان والطيب فان خضب راسه بالحناء فعليه دم لانه
طيب وقال عليه السلام الحناء طيب ه وان صار ملبدا فعليه دمان دم للتطيب ودم للتغطية وذلك بان يكون جامدا غير مايع
وهذا اذا غطاه يوما الى الليل فان كان اقل فصدقة ه وكذا اذا غطى ربع راسه يجب الدم وان كان اقل فصدقة وفي
الجندي اذا خضبت المراة كفها بالحناء وهي محرمة وجب عليها دم ه وهذا يدل على ان الكف عضو كامل لانه اوجب في تطييبه
الدم قوله وان لبس ثوبا مخيطا او غطى راسه يوما كاملا فعليه دم المخيط اسم لثلاثة اشياء القميص والسراويل
والقباء وهذا اذا لبسه اللبس المعتاد اما اذا اتزر بالقميص فلا شيء عليه ه وان لبس المخيط اقل من يوم فعليه صدقة
وعن ابي يوسف اذا لبس اكثر اليوم فعليه دم اقامة للاكثر مقام الكل ه وعن محمد بحسابه من الدم ه ولو لبس الثياب
كلها القميص والسراويل والقباء والخفين يوما كاملا فعليه دم واحد ه وان لبسها اياما ان لم ينزعه ليلا ولا نهارا كفاه دم بالاجماع
فان نزعه بعدما دام على لبسه يوما كاملا فعليه دم اخر بالاجماع لان الدوام عليه كلبسه مبتدئا وان نزعه وعزم على
تركه ثم لبسه بعد ذلك فان كفر للاول فعليه كفارة اخرى بالاجماع وان لم يكفر للاول فعليه كفارتان عندهما وقال محمد
كفارة واحدة ه ولو كان يلبسه بالنهار وينزعه بالليل للنوم من غير ان يعزم على تركه لم يلزمه الا دم واحد بالاجماع ولو
اضطر الى لبس قميص فلبس قميصين لم يجب الا كفارة واحدة قوله او غطى راسه يوما كاملا فعليه دم وكذا اذا غطاه

ليلة

ليلة كاملة كذا في النهاية وسواء غطاه عامدا او ناسيا او نائما ه ومعناه اذا غطاه التغطية المعتادة اما
اذا حمل عليه اجانة او عدل بر او جوالقا او ما اشبه ذلك فلا شيء عليه ه ولو غطى بعض راسه فالمروي عن ابي حنيفة
انه اعتبر الربع اعتبارا بالحلق ه وعن ابي يوسف انه يعتبر اكثر الراس وقال في الوجيز والتغطية ربع راسه
عامدا او ناسيا او نائما فعليه دم وفيما دونه الا اقل صدقة وليس للمراة ان تتنقب وتغطي وجهها فان فعلت ذلك
يوما كاملا فعليها دم ه ولا باس للمحرم ان يلبس الخاتم وكذا المحرمة لا باس ان تلبس الحلي قوله وان كان
اقل من ذلك فعليه صدقة ه وعن ابي يوسف اذا لبس اكثر من نصف يوم فعليه دم وعن محمد يقدره ان لبس نصف
يوم فعليه نصف شاة وان كان اكثر فبقدره من الدم قوله وان حلق ربع راسه فصاعدا فعليه دم وكذا
حلق ربع لحيته فصاعدا فعليه دم وان كان اقل فصدقة ه ولو حلق راسه فضرورة تسليه اي الكفارات شاء وفي
الينابيع قال ابو يوسف ومحمد في الراس ان حلق اكثره فعليه دم والا صدقة ه ولو حلق عانته او ابطيه او نتفهما
فعليه دم ه وان حلق من احد الابطين اكثره فصدقة ه ولا فرق بين ان يحلق لنفسه او يحلق له غيره بامره او
بغير امره نائما او مكرها ه وان حلق شاربه او قصه فعليه صدقة لانه قليل وهو تبع للحية ه وعند ابي حنيفة
ان فيه الدم ه وان حلق بعض عانته فعليه صدقة ه وان حلق صدره او ساقه فعليه صدقة وان حلق المحرم
راس غيره او قص اظافير غيره فعليه صدقة ه والمحلوق له ان كان محرما فعليه دم سواء كان طايعا او مكرها او نائما
ولا يرجع به على الحالق لانه قد نال به الراحة والزينة ه وان البس المحرم حلالا مخيطا او طيبه فلا شيء عليه بالاجماع
وكذا اذا قتل قملا على غيره كذا في الفتاوى ه قال في الكرخي اذا حلق المحرم راس حلال فعليه صدقة لانه استمتع
بمحظور الاحرام من جميع الوجوه فاذا فعله المحرم بالحلال لزمته الكفارة ه فعل له من جميع الوجوه بخلاف المحرم اذا البس
محرما قميصا لانه غير محظور من جميع الوجوه فلا شيء على الملبس الا ترى انه لو لبسه على غير الوجه المعتاد لم يلزمه شيء
قوله وان حلق مواضع المحاجم من الرقبة فعليه دم عند ابي حنيفة ه وقال ابو يوسف ومحمد صدقة و[illegible] العنق وما بين
الكاهلين من الرقبة ه ولو حلق الرقبة كلها فعليه دم بالاجماع لانها عضو كامل يقصد به الحلق المحجمة بالكسر قارورة
وكذا المحجم بكسر الميم والمحجم بفتح الميم والجيم موضع المحجمة من العنق كذا في النهاية قوله وان قص اظافير يديه
ورجليه فعليه دم وان كان ذلك في مجالس فكذا عند محمد فعليه دم واحد الا اذا تخللت الكفارة ه وعندهما يجب اربعة
دماء ان قلم في كل مجلس يدا او رجلا ه واما اذا حلق راسه في اربعة مجالس في كل مجلس الربع لم يجب الا دم واحد بالاجماع
لان الراس محل واحد قوله وان قص يدا او رجلا فعليه دم اقامة للربع مقام الكل كما في الحلق قوله وان قص اقل
من خمسة اظافير فعليه صدقة اي لكل ظفر صدقة نصف صاع من حنطة الا ان تبلغ دما فينقص نصف صاع ه وقال
محمد بحسابه من الدم ه وقال زفر يجب الدم بقص ثلاثة ان قصها لان في اظافير اليد الواحدة دما والثلاثة اكثرها

وللاكثر حكم الكل • ولهما ان الدم في الاصل انما وجب بقص اليدين والرجلين واليد الواحدة ربع ذلك فيحصل بمنزلة
الكامل كربع الراس في الحلق فلا يمكن ان يقام الاكثر فيه مقام الكل **قوله** وان قص خمسة اظافير متفرقة من يديه
ورجليه فعليه صدقة هذا عندهما وقال محمد عليه الدم كما لو حلق ربع الراس من مواضع متفرقة ولهما ان كمال
الجناية بنيل الراحة والزينة والتقليم على هذا الوجه يشينه ولا راحة فيه واذا انتقصت الجناية وجبت الصدقة
ثم اذا وجبت الصدقة عندهما فكذلك في كل ظفر طعام مسكين الا ان يبلغ ذلك دما فينتقص ما شاء • ولو انكسر ظفره
فتعلق فقلعه فلا شيء عليه لانه بالانكسار خرج عن حد النماء والزيادة فاشبه اليابس من شجر الحرم • ولو قطع
كفه وفيه اظفاره او قلع جلدة من راسه ليس فيها شعر فلا شيء عليه **قوله** وان تطيب او لبس او حلق من عذر فهو
مخير ان شاء ذبح شاة وان شاء تصدق على ستة مساكين بثلاثة اصوع من الطعام وان شاء صام ثلاثة ايام لقوله
تعالى فمن كان منكم مريضا او به اذى من راسه ففدية من صيام او صدقة او نسك فالصيام يجزيه في اي موضع شاء ويجزيه
ان شاء تابعه وان شاء فرقه وكذا الصدقة تجزيه عندنا حيث احب الا انه يستحب على مساكين الحرم ويجوز فيها التمليك
والاباحة اعني التغدية والتعشية عندهما وقال محمد لا يجزيه الا التمليك • واما النسك وهو الذبح فلا يجزيه الا في الحرم
بالاتفاق لان الاراقة لم تعرف قربة الا في زمان مخصوص كالتضحية او مكان مخصوص وهو الحرم **قوله** ان شاء ذبح شاة
فيه اشارة الى ان الواجب عليه الذبح لا غير حتى لو سرقت المذبوحة وقد ذبحت في الحرم او هلكت بآفة بعد الذبح لا
شيء عليه **قوله** فان قبل او لمس بشهوة فعليه دم وقال الخجندي سواء انزل او لم ينزل • وفي فتاوى قاضي خان اشتراط
الانزال لوجوب الدم باللمس قال وهو الصحيح • وان نظر الى فرج امرأة بشهوة فامنى لا شيء عليه كما لو تفكر فامنى • وكذا الاحتلام
والمرأة والرجل في ذلك سواء لان الاستمتاع يحصل لها كما يحصل له • وان استمنى بكفه فانزل فعليه دم عند ابي حنيفة
وان اولج في فرج بهيمة فانزل فعليه دم ولا يفسد حجه ولا عمرته وان لم ينزل فلا شيء عليه • وقال الشافعي يفسد
حجه وعمرته **قوله** ومن جامع في احد السبيلين عامدا او ناسيا قبل الوقوف بعرفة فسد حجه وعليه شاة • وقال
الشافعي بدنة • اعلم ان الحج يستوي فيه السبيلان • وعن ابي حنيفة في غير القبل روايتان احداهما انه كالفرج لانه وطء يوجب
الغسل من غير انزال • والثانية لا يفسد حجه ولا عمرته لتقاصر معنى الوطء ولهذا لا يجب الحد عنده لانه وطء في
موضع لا يتعلق به وجوب المهر فلا يتعلق به فساد الحج • وعندهما هو كالفرج لان فيه الحد عندهما • ولو جامع امرأة
وهي نائمة او مكرهة او كان المجامع صبيا او مجنونا فهو سواء في وجوب الدم وفساد الحج **قوله** ويمضي في الحج كما
يمضي من لم يفسد حجه لان احرام الحج لا يجوز التحلل منه الا باداء افعاله او بالاحصار **قوله** وعليه الحج من قابل
لان الاحرام الاول لم يقع موقع الواجب فبقي الوجوب بحاله • فان جامع جماعا آخر قبل الوقوف بعرفة فعليه شاة
اخرى عندهما • وقال محمد لا شيء عليه الا ان يكون كفر عن الوطء الاول **قوله** وليس عليه ان يفارق امرأته اذا

خرج بها في القضاء • وقال زفر اذا احرما افترقا • وقال مالك اذا خرجا من بلدهما افترقا • وقال الشافعي اذا انتهيا الى المكان
الذي جامعها فيه افترقا • والمراد بالفرقة ان ياخذ كل واحد منهما طريقا غير طريق الآخر **قوله** وان جامع بعد الوقوف
بعرفة لم يفسد حجه لقوله عليه السلام من وقف بعرفة فقد تم حجه **قوله** وعليه بدنة لانه اعلى انواع الجناية
فيتغلظ موجبها فان جامع ثانيا فعليه شاة لانه وقع في حرمة احرام مهتوك فيكفيه شاة كذا في النهاية **قوله**
وان جامع بعد الحلق فعليه شاة لبقاء احرامه في حق النساء دون لبس المخيط والطيب فخفت الجناية فاكتفي بالشاة
وكذا بعد الطواف قبل الحلق لانهما لم يحلقا ولم يقصرا فبقي الاحرام **قوله** ومن جامع في العمرة قبل ان يطوف لها
اربعة اشواط افسدها ومضى فيها وقضاها وعليه شاة **قوله** وان جامع بعدما طاف لها اربعة اشواط
فعليه شاة ولا تفسد عمرته • وقال الشافعي تفسد في الوجهين وعليه بدنة اعتبارا بالحج اذ هي فرض عنده كالحج
ولنا انها سنة فكانت احط رتبة فتجب فيها الشاة **قوله** ومن جامع ناسيا كمن جامع عامدا لان حالة الحج
مذكرة وله امارات ظاهرة وهو التشعث والبعد عن الوطن فلم يعتبر نسيانه ولهذا قلنا انما يفسد الصلاة
يستوي فيه النسيان والعمد لان حالتها مذكرة وسواء كانت المرأة صغيرة او كبيرة او مجنونة **قوله** ومن طاف طواف
القدوم محدثا فعليه صدقة وان كان جنبا فعليه شاة • وقال الخجندي وحكم الحائض والنفساء حكم الجنب • وفي المبسوط ليس
لطواف القدوم محدثا او جنبا شيء لانه لو تركه اصلا لم يكن عليه شيء فكذا اذا ترك الطهارة فيه • وعن محمد تلزمه صدقة
كذا في النهاية • ثم الطهارة ليست بشرط في الطواف عندنا • واختلف المشايخ هل هي سنة او واجبة فقال ابو شجاع
سنة لان الطواف يصح بدون وجودها • وقال ابو بكر الرازي واجبة وهو الاصح لانه يجب بتركها الجابر • وفي الهداية
اذا شرع في هذا الطواف وهو سنة يصير واجبا بالشروع ويدخله نقص بترك الطهارة ويجبر بالصدقة اظهارا
لدنو رتبته عن الواجب بايجاب الله تعالى وهو طواف الزيارة • وكذلك الحكم في كل طواف هو تطوع **قوله** فعليه
صدقة يعني لكل شوط الا ان يبلغ دما فينقص نصف صاع **قوله** ومن طاف طواف الزيارة محدثا فعليه شاة
لانه ادخل النقص في الركن فكان افحش من الاول وهو طواف القدوم فيجبر بالدم وكذا لو طاف اكثره محدثا
لان للاكثر حكم الكل **قوله** وان كان جنبا فعليه بدنة لان الجنابة اغلظ من الحدث فيجب جبر نقصانها بالبدنة
اظهارا للتفاوت • ولان المنع في الجنابة من وجهين الطواف ودخول المسجد وفي الحدث من وجه واحد فلتفاوت
النقصان وجبت البدنة • وكذا اذا طاف اكثره جنبا لان للاكثر حكم الكل • فان قيل لم وقع الفرق بين
هذا وبين الصلاة والصوم حيث لا يقام اكثر ركعات الصلاة مقام كلها ولا صوم اكثر النهار مقام كله ومن ان
يقام الاكثر مقام الكل قيل لان الصلاة والصوم لا يتجزى ولا يتعدد بل هي عبادة واحدة تؤدى في مكان
واحد والمشقة فيها يسيرة فلم يقم الاكثر فيها مقام الكل والحج افعال متعددة وتؤدى في امكنة مختلفة فاقيم الاكثر

فيه مقام الكل صيانة له عن الفساد وامنا من الفوات قال عليه الصلاة والسلام من وقف بعرفة فقد تم حجه وكذا
اذا حلق اكثر الراس صار متحللا كما اذا حلق كله وعلى هذا الطواف كيف وقد اقيم ايضا في الصلوة والصوم الاكثر
مقام الكل في مواضع ليترجح جانب الوجود على جانب العدم كمن ادرك الامام في الركوع يجعل اقتداؤه في اكثر الركعة
كالاقتداء في جميعها في الاعتداد به وكذا المتطوع في الصوم اذا نوى قبل الزوال يجعل وجود النية في اكثر النهار
كوجودها في جميعه وكذا في صوم رمضان عندنا كذا في النهاية قوله والافضل ان يعيد الطواف ما دام بمكة
ولا ذبح عليه وفي بعض النسخ وعليه ان يعيد الطواف والتوفيق بينهما انه يؤمر بالاعادة في الجنابة ايجابا لفحش النقصان
بسبب الجنابة وفي الحدث استحبابا لقصور سبب الحدث ثم اذا اعاده وقد طافه محدثا لا ذبح عليه وان اعاده
بعد ايام النحر لا شيء عليه وان اعاده بعدها لزمه دم بالتاخير لان بعد الاعادة لا تبقى شبهة النقصان كذا في الهداية
وفي الجندي والوجيز ان اعاده وقد طافه محدثا بعد ايام النحر فعليه دم عند ابي ح والصحيح ما في الهداية واما اذا
اعاده وقد طافه جنبا ان اعاده في ايام النحر لا شيء عليه وان اعاده بعدها لزمه دم بالتاخير عند ابي ح وتسقط عنه
البدنة وان رجع الى اهله وقد طافه جنبا فعليه ان يعود لان النقص كثير ويعود باحرام جديد وان لم يعد وبعث
بدنة او بقرة اجزاه الا ان الافضل العود وان رجع الى اهله وقد طافه محدثا ان عاد فطاف جاز وان
بعث بالشاة فهو افضل لان النقصان يسير وفيه نفع الفقراء وان لم يطف للزيارة اصلا حتى رجع الى اهله
فعليه ان يعود بذلك الاحرام لانعدام التحلل منه اذ هو محرم من النساء ابدا حتى يطوف وقوله والافضل ان
يعيد الطواف ثم اذا اعاده هل المعتبر الاول ويكون الثاني جابرا له او المعتبر الثاني والاول ينفسخ قال ابو
الحسن الكرخي المعتبر الاول والثاني جابر له وقال ابو بكر الرازي المعتبر الثاني ويكون فسخا للاول وفائدته
تظهر في اعادة السعي فعلى قول الكرخي لا تجب اعادته وعلى قول الرازي تجب لان الطواف الاول قد انفسخ فكان
لم يكن واتفقوا في المحدث انه اذا اعاده ان المعتبر هو الاول والثاني جابر له قوله ومن طاف طواف الصدر
محدثا فعليه صدقة هذا هو الاصح لانه دون طواف الزيارة وعن ابي ح عليه شاة وان طاف اقله محدثا فعليه
صدقة في الروايات كلها قوله وان كان جنبا فعليه شاة وكذا اذا طاف اكثره جنبا فان كان بمكة اعاده
وسقط عنه الدم ولا يجب عليه شيء بالتاخير اتفاقا قوله ومن ترك ثلاثة اشواط من طواف الزيارة
فما دونها فعليه شاة هذا اذا لم يعده اما اذا اعاده في ايام النحر فلا شيء عليه وان اعاده بعدها فعليه صدقة
وان عاد الى اهله قبل ان يطوفها فانه يبعث بشاة وتجزيه ذلك ولا يلزمه الرجوع قوله وان ترك منه
اربعة اشواط فصاعدا بقي محرما ابدا حتى يطوفها يعني عن النساء فان رجع الى اهله لزمه ان يعود
ان يعود بذلك الاحرام ولا يحتاج الى التجديد قوله ومن ترك ثلاثة اشواط من طواف الصدر فعليه صدقة

الوجوب

تجزيه

يعني

٧

يعني لكل شوط صدقة الا ان يبلغ دما فينقص نصف صاع قوله وان ترك منه اربعة اشواط فعليه شاة
وكذا اذا تركه كله ما دام بمكة يؤمر بالاعادة قوله ومن ترك السعي بين الصفا والمروة فعليه دم لان السعي
من الواجبات عندنا فيلزمه بتركه الدم وان سعى جنبا او سعت المرأة حائضا او نفساء فالسعي صحيح لانه عبادة تؤدى في
غير المسجد كالوقوف وكذا لو سعى بعدما احل وجامع وكذا بعد اشهر الحج قوله وحجه تام احترز به عن
قول الشافعي فان السعي عنده فرض كطواف الزيارة قوله ومن افاض من عرفات قبل الامام فعليه دم يعني قبل الامام
وقبل الغروب اما بعد الغروب فلا شيء عليه فان عاد قبل الغروب سقط عنه الدم على الصحيح وان عاد بعد الغروب
لا يسقط في ظاهر الرواية ولا فرق بين ان يفيض باختياره او ند به بعيره قوله ومن ترك الوقوف
بالمزدلفة فعليه دم لانه من الواجبات يعني اذا كان قادرا اما اذا كان به ضعف او علة او امرأة تخاف الزحام
فلا شيء عليه قوله ومن ترك رمي الجمار في الايام كلها فعليه دم ويكفيه دم واحد لان الجنس متحد والترك انما يتحقق
بغروب الشمس من اخر ايام الرمي وهو اليوم الرابع وهو اليوم الثالث عشر وما دامت الايام باقية فالاعادة
ممكنة فيرميها على الترتيب ثم بتاخيرها يجب الدم عند ابي ح خلافا لهما قوله وان ترك رمي يوم واحد فعليه دم
لانه نسك تام فان اعاده بالليل عقيبه فلا شيء عليه وان اعاده من الغد فعليه دم عند ابي ح وعندهما لا شيء عليه قوله
وان ترك رمي احدى الجمار الثلاث فعليه صدقة يعني لكل حصاة صدقة الا ان يبلغ دما فينقص نصف صاع وانما لم يجب
دم لان الكل في هذا اليوم نسك واحد قوله وان ترك جمرة العقبة في يوم النحر فعليه دم لانها كل وظيفة
هذا اليوم رميا وكذا اذا ترك الاكثر منها وان ترك منها حصاة او حصاتين او ثلاثا تصدق لكل حصاة بنصف
صاع الا ان تبلغ دما فينقص ما شاء وان ترك رمي جمرة العقبة في غير يوم النحر لم يكن عليه الا صدقة ولو اخر رمي
جمرة العقبة من يوم النحر الى اليوم الثاني فعليه دم قوله وان اخر الحلق حتى مضت ايام النحر فعليه دم
عند ابي ح وكذا اذا اخر طواف الزيارة وعندهما لا شيء عليه في الوجهين وكذا الخلاف في تاخير الرمي وفي تقديم
نسك على نسك كالحلق قبل الرمي والحلق قبل الذبح وهذا في المتمتع والقارن لان الذبح واجب عليهما وكذلك
المفرد فانه لا ذبح عليه وهذا اذا كان لغير عذر في تاخير طواف الزيارة اما اذا كانت المرأة حائضا او نفساء
فطهرت بعد مضي ايام النحر فلا شيء عليها وهذا اذا حاضت من قبل ايام النحر اما اذا حاضت في اثنائها وجب الدم بالتفريط
فيما تقدم كذا في الوجيز قوله واذا قتل المحرم صيدا او دل عليه من قتله فعليه الجزاء كاملا انما قال قتل ولم يقل
ذبح لانه لو ذبح شيئا [illegible] والميتة لا تسمى ذبحا والصيد هو الحيوان الممتنع بقوائمه او بجناحه المتوحش في
اصل خلقته البري ماكولا كان او غير ماكول فقولنا الممتنع احترازا من الكلب والسنور وقولنا بقوائمه او
بجناحه احترازا من الحية والعقرب وجميع الهوام والمتوحش احترازا من الدجاج والبط وقولنا في اصل

لانه

خلقته احترازا عما توحش من النعم الاهلية . وقولنا البري احترازا من صيود البحر ومملوك الصيد ومباح الصيد والسباع كلها صيود . وفي شرح الاسبيجابي ممتنع متوحش فيمنع المحرم من قتله كالضبع . وفي الفتاوى الاسد بمنزلة الكلب العقور والذئب وفي السنور الوحشي روايتان واختلفوا في الفرخ والخنزير فعند ابي يوسف فيهما الجزاء . وقال زفر لا جزاء في الخنزير لانه مندوب الى قتله . وفي الضب واليربوع والبوم الجزاء **قوله** او دل عليه من قتله فعليه الجزاء هذا اذا كان المدلول على الصيد لا يراه او لا يعلم به حتى دل عليه لانه لم يستفد علم الصيد الا بدلالته اما اذا كان يراه قبل دلالته او يعلم به فلا شيء على الدال . ومن شرطه ايضا ان يبقى الدال على احرامه الى ان يقتله المدلول اما لو تحلل فقتله المدلول بعد ذلك لا شيء على الدال . ومن شرطه ايضا ان ياخذه المدلول قبل ان ينفلت عن مكانه اما اذا انفلت عن مكانه ثم اخذه بعد ذلك فقتله فلا شيء على الدال **قوله** ويستوي في ذلك العامد والناسي اي الناسي لاحرامه . وكذا الخاطئ مثل الناسي **قوله** والمبتدي والعائد اي المبتدي بقتل الصيد والعائد الى قتل شيء اخر وقال ابن عباس لا ضمان على العائد ولكن ينتقم الله منه واحتج بقوله تعالى ومن عاد فينتقم الله منه ذكر الانتقام وسكت عن الجزاء لانه مستفاد باول الاية قال ابن عباس اذا قتل المحرم صيدا عمدا يسأل هل قتلت قبله شيئا من الصيد فان قال نعم لم يحكم عليه بشيء ويقال له اذهب فينتقم الله منك فان قال لم اقتل شيئا حكم عليه بالجزاء . فان عاد بعد ذلك الى قتل الصيد ثانيا وهو محرم لم يحكم عليه ثانيا بالجزاء ويملأ بطنه وظهره ضربا وجيعا . وعندنا يحكم عليه بالجزاء ثانيا وثالثا **قوله** والجزاء عند ابي حنيفة وابي يوسف ان يقوم الصيد في المكان الذي قتله فيه او في اقرب المواضع اليه ان كان في برية لاختلاف القيم باختلاف الاماكن ويعتبر قيمته لحما ولا يعتبر صاعد . وهذا يتصور في البازي والحمام الذي يجيء من المواضع البعيدة **قوله** يقومه ذوا عدل الواحد يكفي والاثنان احوط . وقيل لا بد من المسمى بالنص **قوله** ثم هو مخير في القيمة ان شاء اهدى وان شاء اطعم وان شاء صام . وقال محمد الخيار الى الحكمين فان حكما بالهدي يجب النظير ان شاء اتباع بها هديا ثنيا من المعز وجذعا من الضأن . ولا يجوز ان يذبح ادنى من ذلك بل يتصدق بقيمته او يصوم . والهدي هو الذي يجوز في الاضحية ولا يجوز ذبحه الا في الحرم ويجوز الاطعام في غير الحرم والصوم يجوز في غير مكة لانه قربة في كل مكان . ويجوز الصيام متتابعا ومتفرقا . ويجوز في الاطعام التغذية والتعشية **قوله** وان شاء اشترى بها طعاما فتصدق به على كل مسكين نصف صاع من بر او صاع من تمر او شعير وان شاء صام عن كل نصف صاع من بر يوما وعن كل صاع من تمر او شعير يوما . ولا يجوز في هذه الصدقة ان يتصدق بها على قرابة الولادة . قال السرخسي في الوجيز يجوز كالزكوة ولا يجوز ان يتصدق بالكل على مسكين . ولا يجوز ان يعطي مسكينا اقل من نصف صاع **قوله** فان فضل من الطعام اقل من نصف صاع فهو مخير ان شاء تصدق به وان شاء صام عنه يوما كاملا لان الصوم بعض يوم لا يجوز . وكذا اذا كان الواجب دون طعام مسكين بان قتل عصفورا او يربوعا ولم تبلغ قيمته نصف صاع فانه يطعم الواجب او يصوم يوما كاملا . قال في النهاية يجوز

للمحرم

للمحرم ان يختار الصوم مع القدرة على الهدي والاطعام عندنا لقوله تعالى او عدل ذلك صياما وحرف او للتخيير وعند زفر لا يجوز له الصيام مع القدرة على التكفير بالمال **قوله** وقال محمد يجب في الصيد النظير فيما له نظير ولا يشترط في النظير القيمة بل يجوز سواء كانت قيمة نظيره اقل او اكثر . وعندهما لا يجوز النظير الا ان تكون قيمته مساوية لقيمة المقتول كذا في الينابيع . واما ما ليس له نظير مثل العصفور والحمامة فعليه قيمته اجماعا **قوله** ففي الظبي شاة وفي الضبع شاة وفي الارنب عناق وفي النعامة بدنة . وفي اليربوع جفرة وفي حمار الوحش بقرة . العناق الانثى من اولاد المعز وهي ما لها ستة اشهر وهي اكبر من الجفرة ودون الجذع . والجفرة ما تم لها اربعة اشهر وهي من اولاد المعز ايضا . واليربوع دويبة اكبر من الفارة لها كوا اذا سدوا عليه احدها خرج من الاخرى **قوله** ومن جرح صيدا او نتف شعره او قطع عضوا منه ضمن ما نقص من قيمته هذا اذا لم يمت اما اذا مات من الجرح تجب قيمته كاملة . وهذا ايضا اذا بقي للجرح اثر اما اذا لم يبق له اثر لم يجب شيء . وهذا ايضا اذا لم ينبت الشعر اما اذا انبت او قلع سن ظبي فنبت او ابيضت عينه ثم زال البياض لم يجب شيء **قوله** او قطع عضوا منه يعني ولم يخرجه عن حيز الامتناع اما اذا اخرجه ضمن قيمته كاملة كما لو قتله ولو لم يعلم انه مات او عاش ضمن جميع القيمة استحسانا كذا في المحيط **قوله** وان نتف ريش طائر او قطع قوائم صيد فخرج من حيز الامتناع فعليه قيمته كاملة لانه فوت عليه الامن بتفويت الامتناع والحيز يشدد ويخفف وهو الجهة . فان قتل الصيد بعدما اخرجه من حيز الامتناع هل يجب عليه جزاء اخر قال في الوجيز لا يجب عليه اذا كان قبل ان يؤدي الجزاء **قوله** ومن كسر بيض صيد فعليه قيمته . وكذا اذا شواه وهذا اذا لم يكن مذرا اما اذا كان مذرا لا شيء عليه . وكذا اذا كسر بيض نعامة فعليه قيمته . ولو حلب طبية او غيرها من الصيد فعليه قيمة اللبن لانه من اجزاء الصيد . وكذا اذا جز صوف الصيد فعليه قيمته . ولو ضرب بطن ظبية فالقت جنينا ميتا فعليه قيمته حيا لانه يجوز ان يكون مات من ضربه . ولو القته حيا ثم ماتت فعليه قيمتهما جميعا ولو قتلها حاملا فعليه قيمتها حاملا . ولو ذبح المحرم الصيد ثم اكل منه وجب ايضا عليه قيمة ما اكل عند ابي حنيفة وعندهما لا شيء عليه لان ذبيحة المحرم ميتة واكل الميتة لا يتعلق بها الجزاء ولانه اذا اطعمه كلابه لم يضمن فكذا اذا اكله ولابي حنيفة قوله تعالى ليذوق وبال امره فلو اسقطنا عنه الضمان لم يكن ذائقا وبال امره لانه قد سلم له بازاء اخراجه وان اكل منه محرم اخر فلا جزاء عليه لان المنع في حق غيره لا يعود الى حرمة الاحرام وانما منع منه لكونه ميتة والمحرم اذا اكل ميتة لم يجب عليه شيء . واما البيض اذا شواه فضمن قيمته ثم اكل منه لم يلزمه لاجل الاكل شيء لان البيض عار عن منفعته لانه ابطل منفعته باتلاف المعنى الذي يحدث منه في الثاني بدليل ان البيض لو كان مذرا لم يجب باتلافه شيء . واذا كان البيض انما يجب ضمانه باتلاف منفعة ما يحدث منه في الثاني وبالشي قد بطل ذلك المعنى فصار بمنزلة من اتلف بيضا لا منفعة فيه . واما اذا اكل من المذبوح قبل اداء الجزاء فانه يدخل ضمان ما

فبطل الجزاء اجماعا كذا في المصفى وقيل هو على الخلاف ثم **قوله** فان خرج من البيضة فرخ ميت فعليه قيمته حيا
هذا استحسان لانه يجوز ان يكون حيا فمات بضربه **قوله** وليس في قتل الغراب والحدأة والكلب والذئب والحية
والعقرب والفارة جزاء المراد من الغراب الذي ياكل الجيفة واما العقعق غراب الزرع ففيهما الجزاء وكذا الاتي في
القنافذ والخنافس والجعلان لانها هوام لا صيود واما القرد والفيل والضبع ففيهم الجزاء **قوله** وليس في قتل
البعوض والنمل والبراغيث والقراد شيء لانها ليست بصيود وفي الحرم الجزاء **قوله** ومن قتل قملة تصدق بما شاء
مثل كف من طعام او كسرة من خبز هذا اذا اخذها من بدنه او رأسه او ثوبه اما اذا اخذها من الارض فقتلها فلا شيء
عليه وسواء قتل القملة او القاها على الارض وان قتل قملتين او ثلاثا تصدق بكف من طعام وفي الزيادة على
ذلك نصف صاع من حنطة وفي الفتاوى اذا قتل عشرا تصدق بنصف صاع وكما لا يجوز ان يقتل القمل لا يجوز ان يدفعه
الى غيره ليقتله فان فعل ذلك ضمن وكذا لا يجوز ان يشير الى القمل ولا يجوز ان يلقي ثيابه في الشمس ليموت القمل او
يغسل ثيابه ليموت القمل ولو القى ثيابه في الشمس ليموت القمل فمات القمل فلا شيء عليه ولو دفع ثوبه الى حلال ليقتل
قمله فقتله فعلى الدافع الجزاء ولو اشار الى قملة فقتلها المدلول كان عليه جزاؤها ولو قتل قملة على غيره لا شيء عليه كذا
في الخجندي وانما لزمه الجزاء في القمل وان لم يكن صيدا لانه حادث من البدن كالشعر ففي ازالته ازالة الشعث فلزمه لاجل
ذلك الصدقة لانه منهي عن ازالة الشعث **قوله** ومن قتل جرادة تصدق بما شاء لان الجراد من صيد البر **قوله** وتمرة
خير من جرادة انما قال هذا اثرا كان عن عمر رضي الله عنه فانه روي ان قوما من اهل حمص اصابوا جرادا وكانوا محرمين
فسألوا كعب الاحبار فاوجب عليهم في كل جرادة درهما فذكروا ذلك لعمر فقال انما اكثر دراهمكم يا اهل حمص تمرة خير من جرادة
قوله ومن قتل ما لا يؤكل لحمه من الصيد كالسباع ونحوها فعليه الجزاء كالاسد والفهد والنمر والضبع **قوله**
ونحوها يعني سباع الطير كالبازي والصقر وشبههما **قوله** لا يتجاوز بقيمتها شاة وينقص من ذلك لو كان لا
يبلغ فوق شاة وقال زفر تجب قيمته بالغة ما بلغت وان كان قارنا فعليه جزاآن لا يتجاوز بهما شاتان عندنا
وان قتله محرمان فعلى كل واحد منهما الجزاء لا يتجاوز به شاة **قوله** لا يتجاوز به شاة بالرفع كما في قولهم
سير بزيد فرسخان كذا في النهاية **قوله** وان صال السبع على محرم فقتله فلا شيء عليه وكذا اذا صال الصيد
وقال زفر يجب الجزاء اعتبارا بالجمل الصائل قلنا هو مأذون في قتل المتوهم منه الاذى كما في الفواسق فلان
يكون مأذونا في دفع المتحقق اولى ومع وجود الاذن من الشارع لا يجب الجزاء بخلاف الجمل الصائل فانه
يجب عليه قيمته عندهما خلافا لابي يوسف **قوله** وان اضطر المحرم الى اكل لحم صيد فقتله فعليه الجزاء ثم
اذا لم يؤد الجزاء حتى اكل فعليه جزاء واحد بتداخل اجماعا وان ادى الجزاء ثم اكل وجب قيمة ما اكل عنده وعندهما
وقال ابو يوسف ومحمد لا شيء عليه وان اضطر الى اكل ميتة وصيد يأكل الميتة ويترك الصيد عندهما وقال ابو يوسف يأكل الصيد

ويكفّر

ويكفّر وان اضطر الى اكل ميتة والى صيد ذبحه المحرم يأكل الصيد ولا يأكل الميتة وان وجد صيدا ومال مسلم
ذبح الصيد ولا يأخذ مال المسلم وكذا اذا وجد صيدا ولحم انسان يذبح الصيد ولا يأكل لحم الانسان وان وجد
صيدا ولحم كلب يأكل الكلب ويدع الصيد وفي الكرخي اذا اضطر الى مال المسلم وميتة يأكل مال المسلم ويترك الميتة لانه يباح
اخذ مال الغير عند الضرورة بشرط الضمان وتباح الميتة عند الضرورة ايضا ومال الغير مباح في الاصل لولا حق
مالكه فاذا ابيحت الضرورة كان تناوله اولى من تناول المحظور في الاصل **قوله** ولا بأس ان يذبح المحرم
الشاة والبقر والبعير والدجاج والبط الكسكري لان هذه الاشياء ليست بصيود والمراد بالبط الكبار الذي
تكون في المنازل لانه غير ممتنع اما الذي يطير فانه ممتنع متوحش وقيد بالكسكري وهو كبار الاوز احترازا عن
بط غير كسكري وهو الذي يطير فانه صيد وكسكر ناحية من نواحي بغداد **قوله** فان قتل حماما مسرولا او ظبيا
مستأنسا فعليه الجزاء لانهما متوحشان في اصل الخلقة والاستئناس عارض والمسرولة في رجلها ريش كانه سراويل
قوله وان ذبح المحرم صيدا فذبيحته ميتة لا يحل اكلها وكذا ما ذبحه الحلال من صيد الحرم وانما قال لا يحل اكلها
وقد ذكر انها ميتة لانه ربما يتوهم انها ميتة يحل اكلها كالسمك فازال الوهم بذلك او يحتمل انه ميتة على المحرمين
دون الحلال فزاده بيانا بقوله لا يحل اكلها لاحد **قوله** ولا بأس ان يأكل المحرم لحم صيد اصطاده حلال اي في الحل
اما اذا اصطاده من الحرم لا يحل اكله **قوله** وذبحه اي ذبحه الحلال اذا لم يدل له المحرم ولا امره بصيده ولو لم
يأمره بصيده ولكن الحلال اصطاده لاجل المحرم قصدا فهو حلال للمحرم وسواء اصطاده الحلال لنفسه او للمحرم فانه
يجوز للمحرم ان يأكله اذا لم يكن للمحرم فيه صنع **قوله** وفي صيد الحرم اذا ذبحه الحلال الجزاء الا ما استثناه الشرع
اي يجب عليه قيمته يتصدق بها على الفقراء ولا يجزيه الصوم لانها غرامة وليست بكفارة فاشبهت [illegible]
يعني اذا قتل الحلال صيد الحرم اما اذا قتله المحرم في الحرم فانه يتأدى كفارته بالصوم لانه في حق المحرم لاجل
حرمة الحرم فوجبت عليه الكفارة وتتأدى بالصوم وهل يجزيه الهدي فيه روايتان احداهما لا يتأدى الواجب
باراقة الدم بل بالتصدق باللحم حتى يشترط ان تكون قيمة اللحم بعد الذبح مثل قيمة الصيد فان كان دون
ذلك لا يجزيه وكذا اذا سرق المذبوح لانه لا مدخل للدم في الغرامات وانما المعتبر فيه التمليك من المحتاج
وفي الرواية الاخرى يتأدى الواجب باراقة الدم حتى اذا سرق المذبوح لا يلزمه شيء كذا في النهاية ولو ذبح
الحلال صيدا في الحرم وادى جزاءه لا يحل له اكله **قوله** وان قطع حشيش الحرم او شجره الذي ليس بمملوك ولا مما
ينبته الناس فعليه قيمته اعلم ان شجر الحرم اربعة انواع ثلاثة منها يحل قطعها والانتفاع بها وواحد لا يحل قطعه
وعليه قيمته فالثلاثة كل شجر ينبته الناس وهو من جنس ما ينبتونه وكل شجر نبت بنفسه وهو مما ينبتونه وكل شجر
انبته الناس وهو مما لا ينبتونه والواحد كل شجر نبت بنفسه وهو مما لا ينبتونه فيستوي فيه ان يكون مملوكا لانسان

او لم يكن حتى قالوا لو نبت ام غيلان بنفسها في ارض رجل فقطعها قاطع فعليه قيمتان قيمة لمالكها وقيمة اخرى لحق
الشرع وحاصله انه لا يجب الجزاء في الشجر الا فيما اجتمع فيه شرطان ان ينبت بنفسه وان يكون مما لا ينبته الناس
وقوله الذي ليس بمملوك فيه اشكال من حيث انه قد يكون مملوكا ويجب الجزاء كما اذا قلع شجرا نبت في ارض غيره وهو مما
لا ينبته الناس فانه يجب عليه قيمتان قيمة للمالك وقيمة لحق الله تعالى وبهذا قال الكرخي رحمه الله وصوابه الذي ليس من جنس
ما ينبته الناس يحترز به عما اذا انبت ما ليس ... بنفسه فانه لا شيء فيه قوله ولا يقطع حشيش الحرم وشجره يعني الرطب منه اما
اذا قطع اليابس فلا شيء فيه والمحرم والحلال في ذلك سوآء ولا يكون للصوم في هذا مدخل ويتصدق بقيمته
على الفقرآء واذا ادى القيمة ملكه كما هو في حقوق العباد ويكره بيعه بعد ذلك لانه ملكه بسبب محظور شرعا فان باعه
جاز بيعه مع الكراهة بخلاف الصيد اذ لا يجوز بيع صيد اصطاده محرم ولا بيع صيد الحرم اصلا ولو ادى جزاءه والفرق
ان بيعه جناية لتعرضه للصيد الآمن بتفويت الامن وبيعه بعد ما قتله بيع ميتة وليس له ان يرعى حشيش
الحرم دوابه عندهما وقال ابو يوسف لا بأس به لان منع الدواب منه متعذر ولهما ان القطع بالمشافر
كالقطع بالمناجل ويجوز اخذ الورق من شجر الحرم ولا شيء فيه اذا كان لا يضر بالشجرة قوله وكل شيء فعله
القارن مما ذكرنا ان فيه على المفرد دما فعلى القارن فيه دمان دم لحجته ودم لعمرته وكذا الصدقة وهذا انما يعني في
الجنايات التي لا اختصاص لها باحد النسكين كلبس المخيط والطيب والحلق والتعرض للصيد واما ما يختص باحدهما
كترك الرمي وطواف الصدر قوله الا ان يتجاوز الميقات غير محرم ثم يحرم بالعمرة والحج فيلزمه دم واحد
خلافا لزفر وهذا اذا مضى على احرامه ولم يعد اما اذا عاد الى الميقات قبل الطواف وجدد التلبية والاحرام سقط
عنه الدم خلافا لزفر فيهما واذا اشترك محرمان في قتل صيد فعلى كل واحد منهما الجزاء كاملا سواء كان صيد الحرم او
الحل ولو كانوا عشرة او اكثر فعلى كل واحد منهم الجزاء كاملا قوله واذا اشترك حلالان في قتل صيد الحرم فعليهما
جزاء واحد لان الضمان يجري مجرى ضمان الاموال واذا اشترك محرم وحلال في قتل صيد الحرم فعلى المحرم جميع
القيمة وعلى الحلال نصفها واذا اشترك حلال وقارن في قتل صيد الحرم فعلى الحلال النصف وعلى القارن جزاءان
واذا اشترك حلال ومفرد وقارن فعلى الحلال الثلث وعلى المفرد جزاء واحد كامل وعلى القارن جزاءان ولو
اجتمعوا على قتل صيد الحرم وهم غير محرمين فعليهم قيمة واحدة ولا يجزئ عنه الصوم والصيد ميتة لا يحل اكله
قوله واذا باع المحرم صيدا او ابتاعه فالبيع باطل وعلى البائع والمشتري جزاؤه اذا كانا محرمين وهذا اذا
اصطاده وهو محرم وباعه وهو محرم اما اذا اصطاده وهو حلال وباعه وهو محرم فالبيع فاسد والفرق بين
الباطل والفاسد يأتيك في البيوع ان شاء الله تعالى ولو اصطاده وهو محرم وباعه وهو حلال جاز البيع واذا اشترى
حلال من حلال صيدا فلم يقبضه حتى احرما او احدهما بطل البيع ولو احرم وفي يده صيد فعليه ان يرسله فان ارسله

ثم وجده

ثم وجده بعد ما حل في يد غيره فهو احق به لان ملكه لا يزول بالارسال وان ارسله من يده انسان ضمن قيمته
عند ابي حنيفة وعندهما لا ضمان عليه وان احرم وفي بيته او في قفص معه صيد فليس عليه ان يرسله وان اصطاد
صيدا وهو محرم لم يملكه وعليه ارساله فان ارسله من يده مرسل لا ضمان عليه بالاجماع لانه لم يملكه بالاخذ وان
ارسله بنفسه ثم وجده بعد ما حل في يد رجل بالحل فليس له ان يسترده منه

باب الاحصار

الاحصار في اللغة المنع يقال احصره العدو واحصره المرض وفي الشرع عبارة عن منع المحرم عن الوقوف
والطواف بعذر شرعي يباح له التحلل بالدم بشرط القضاء عند الامكان قال رحمه الله اذا احصر المحرم
بعدو او اصابه مرض يمنعه من المضي حل له التحلل ذكر العدو لينتظم المسلم والكافر والسبع وكذا اذا احصر بحبس
لا يقدر على الخروج منه الا بعد فوات الحج فانه يجوز له التحلل وكذا اذا مات محرم المراة وبينها وبين مكة ثلاثة
ايام فصاعدا فانها بمنزلة المحصر لانه ليس لها ان تخرج بغير محرم وكذا اذا سرقت نفقته او ماتت راحلته وهو عاجز عن
المشي فهو محصر وان كان قادرا على المشي فليس بمحصر قوله وقيل له ابعث شاة تذبح بالحرم او بقيمتها ولا يجوز
التحلل الا بعد ان تذبح وتقييده بالحرم اشارة الى انه في الحل فان كان في الحرم وذبح مكانه حل وان ذبح عنه بغير
حرم او لم يذبح في اليوم الذي واعدهم فيه فحل وهو لا يعلم فعليه دم لاحلاله وهو على احرامه كما كان حتى يذبح عنه
فان بعث بهديين فانه يحل بذبح الاول منهما والآخر يكون تطوعا الا ان يكون قارنا فانه لا يحل الا بذبح الآخر قوله
ويواعد من يحملها يوما بعينه انما يواعدهم على قول ابي حنيفة لان دم الاحصار عنده لا يتوقت بيوم النحر وعندهما هو موقت
بيوم النحر فلا يحتاج الى المواعدة قوله ثم تحلل اي على الاستحباب يتحلل بالحلق عندهما وعند ابي يوسف قيل الحلق واجب
وقيل مستحب والتحلل يقع بالذبح عندنا وهذا اذا احصر في الحل اما اذا احصر بالحرم فالحلق واجب كذا في شرحه
ثم اذا كان في الحل ولم يجب عليه الحلق واراد ان يتحلل فعلى ادنى ما يحظره الاحرام ليخرج به من العبادة قوله
فان كان قارنا بعث بدمين لانه محتاج الى التحلل عن احرامين فان بعث بهدي واحد ليتحلل به عن احرام الحج
ويبقى في احرام العمرة لم يتحلل عن واحد منهما لان التحلل منهما شرع في حالة واحدة فان لم يجد المحصر الهدي فهو محرم الى
ان يجده او يطوف ويسعى ويحلق وعن ابي يوسف اذا لم يجد الهدي يقوم الهدي بالطعام ويتصدق به فان لم
يجد ذلك صام عن كل نصف صاع يوما فان ادرك المحصر هديه بعد ما بعث به صنع به ما شاء من بيع او هبة او غير
ذلك وان بعث هديه واراد ان يرجع الى اهله فله ذلك سوآء ذبح عنه او لم يذبح عنه كذا في الينابيع قوله ولا
يجوز ذبح دم الاحصار الا في الحرم ويجوز قبل يوم النحر عند ابي حنيفة وكذا بعده قوله وقال ابو يوسف ومحمد لا يجوز
الذبح للمحصر بالحج الا في يوم النحر اعتبارا بهدي المتعة والقران وله قوله تعالى ولا تحلقوا رؤوسكم حتى يبلغ الهدي محله

يخصه بمكان ولم يخصه بزمان ولانه دم كفارة حتى لا يجوز الاكل منه فيختص بالمكان دون الزمان كدماء الكفارات
بخلاف دم المتعة والقران ولانه دم نسك **قوله** ويجوز للمحصر بالعمرة ان يذبح متى شاء يعني بالاجماع لان العمرة
لا يختص التحلل منها بيوم النحر فلا يختص هديها للاحصار فيها بيوم النحر **قوله** وعلى المحصر بالحج اذا تحلل فعليه حجة
وعمرة هذا اذا قضى الحج من قابل اما اذا قضاه من عامه لم يلزمه العمرة لانه ليس في معنى فائت الحج **قوله** وعلى
المحصر بالعمرة القضاء لان الاحصار منها يتحقق وقال مالك لا يتحقق لانها لا تتوقت قلنا ان النبي صلى الله عليه
وسلم واصحابه احصروا بالحديبية وكانوا عمارا فحلق النبي صلى الله عليه وسلم وامر اصحابه بذلك فان قلت فقد ذكرتم ان
المحصر لا يحتاج الى الحلق عند ابي ح ومحمد والنبي عليه السلام حلق بالحديبية قلت ذكر ابو بكر الرازي ان المحصر انما لا
الى الحلق اذا احصر في الحل اما اذا احصر في الحرم فانه يحلق لان الحلق عندهما موقت بالحرم ورسول الله صلى الله عليه
وسلم كان محصرا بالحديبية وبعضها من الحرم **قوله** وعلى القارن حجة وعمرتان اما الحج واحداهما فلما ذكرنا في المفرد
والثانية لانه خرج منها بعد صحة الشروع فيها وهذا اذا لم يقرن من عامه ذلك اما اذا قرن من عامه ذلك
سقطت عنه العمرة الثانية كما في المفرد اذا حج من عامه ذلك **قوله** واذا بعث المحصر هديا وواعدهم
ان يذبحوه في يوم بعينه ثم زال الاحصار فان قدر على ادراك الهدي والحج لم يجز له التحلل ولزمه المضي لزوال العجز
فانه اذا ادرك هديه صنع به ما شاء **قوله** وان قدر على ادراك الهدي دون الحج تحلل بذبح الهدي لعجزه عن الادراك
قوله وان قدر على ادراك الحج دون الهدي جاز له التحلل استحسانا وهذا التقسيم لا يستقيم على قولهما
لان دم الاحصار عندهما يتوقت بيوم النحر فمن يدرك الحج فانه يدرك الهدي وانما يستقيم على قول ابي ح لعدم توقيت
الدم بيوم النحر عنده وذكر المكي ان هذا التقسيم يتصور ايضا على الاجماع كما اذا احصر في عرفة وامرهم بالذبح طلوع
الفجر يوم النحر فزال الاحصار قبل الفجر بحيث يدرك الحج دون الهدي لان الذبح بمكة ولو ان المحصر في هذا الحال
في عامه ذلك بعد ما تحلل بالذبح عنه فانه يقضي باحرام جديد وعليه قضاء الحج لا غير لانه لم يفته على الحج في ذلك
العام **قوله** ومن احصر بمكة وهو ممنوع من الوقوف والطواف كان محصرا لانه تعذر عليه الاتمام
وكذا اذا احصر في الحرم [illegible] على الطواف دون
الوقوف فلان فائت الحج [illegible] واما اذا قدر على الوقوف فقد تم حجه ولا يكون محصرا واذا
لم يكن محصرا لا يتحلل قبل الا لانه لو تحلل في مكانه يقع التحلل في غير الحرم وهو انما شرع في الحرم ولو اخر التحلل
حتى يحلق في الحرم يقع في غير زمان الحلق والتاخير عن الزمان اهون من التاخير عن المكان فيؤخر الحلق حتى يحلق في
الحرم وقيل يتحلل لانه لو لم يحلق في الحل ربما يمتد الاحصار فيحتاج يفوت عنه الزمان والمكان جميعا فيحتمل احدهما اولى والله اعلم

باب الفوات

الفوات عدم الشيء بعد وجوده وانما قال هنا الفوات مفردا وفي الصلوة الفوائت جمعا لان الصلوات جمع والحج واحد لا يجب
في العمر الا مرة واحدة **قال** رحمه الله ومن احرم بالحج ففاته الوقوف بعرفة حتى طلع الفجر من يوم النحر فقد فاته
الحج لان الحج عرفة **قوله** وعليه ان يطوف ويسعى ويتحلل ويقضي الحج من قابل ولا دم عليه لان التحلل وقع بافعال
العمرة فكانت في حق فائت الحج بمنزلة الدم في حق المحصر فلا يجمع بينهما كذا في الهداية **قوله** وعليه ان يطوف ويسعى
هذا الطواف والسعي عمرة مؤداة باحرام الحج عندهما وقال ابو يوسف ينقلب احرامه عمرة وفائدته لو احرم بحجة اخرى تلزمه
ويؤدي بها عند ابي يوسف لانه ضم حجة الى عمرة وعندهما ضم حجة الى حجة فيلزمه رفضها ثم يقضيها وفائدة اخرى ان هذه
العمرة تسقط عنه العمرة التي تلزمه في عمره عند ابي يوسف وعندهما لا تسقط فان كان قارنا ادى العمرة اولا لانها
لا تفوت فاذا اتى بها فقد اتى بها في وقتها واما الحج فانه يفوت فاذا فاته لم يكن بد من ان يتحلل منه بطواف وسعي ويبطل عنه دم
القران وعليه قضاء حجة ويقطع التلبية اذا ابتدا بالطواف وقد قالوا انه اذا فاته الحج فهو باق على احرامه الى ان يتحلل منه بعمل
عمرة فان جامع في احرامه قبل ان يتحلل فعليه دم لانه باق على احرامه وكذا اذا قتل صيدا فعليه جزاؤه **قوله** والعمرة
لا تفوت وهي جائزة في جميع السنة والعمرة اربعة اشيا احرام وطواف وسعي وحلق او تقصير فاثنان منها ركنان الاحرام
والطواف واثنان منها واجبان السعي والحلق فالركن لا يجوز البدل عنه والواجب يجوز عنه البدل اذا تركه وما سوى هذه الا
سنن واداب فان تركها كان مسيئا ولا شيء عليه **قوله** الا خمسة ايام يكره فعلها فيها يوم عرفة ويوم النحر وايام التشريق
يعني يكره انشاؤها بالاحرام اما اذا اداها باحرام سابق كما اذا كان قارنا ففاته الحج وادى العمرة في هذه الايام لا يكره وانما
كرهت في هذه الخمسة الايام لان هذه ايام الحج فكانت متعينة له وعن ابي يوسف انها لا تكره في يوم عرفة قبل الزوال
لان دخول وقت ركن الحج بعد الزوال لا قبله والاظهر ما ذكرناه ولكن مع هذا لو اداها في هذه الايام صحت لان الكراهة
لغيرها وهو تعظيم امر الحج وتخليص وقته له كذا في الهداية **قوله** والعمرة سنة هذا اختيار الشيخ والصحيح انها واجبة
كالوتر وقال الشافعي فريضة لنا انها غير موقتة بوقت وتتادى بنية غيرها كما في فائت الحج وهذه اية النفلية **قوله**
وهي الاحرام والطواف والسعي الاحرام شرط والطواف ركنها والسعي والحلق واجبان فيها وليس فيها طواف [illegible]

باب الهدي

الهدي اسم لما يهدى الى مكان ومحله الحرم وهو يختص بالابل والبقر والغنم **قال** رحمه الله الهدي ادناه شاة وهو
من ثلاثة انواع الابل والبقر والغنم يجزئ في ذلك كله الثني فصاعدا الا من الضان فان الجذع منه يجزئ والثني من المعز والضان
ما له سنة وطعن في الثانية والذكر والانثى فيه سواء ومن البقر ما له سنتان وطعن في الثالثة ومن الابل ما له خمس سنين
وطعن في السادسة والجذع من الضان والمعز ما له ستة اشهر وقيل اكثر السنة وانما يجزئ الجذع من الضان اذا كان عظيما
[illegible] والانثى من البقر افضل من الذكر

اذا استويا والجواميس كالبقر قوله ولا يجزي في الهدي مقطوع الاذن ولا اكثرها ولا ما لا اذن لها خلقة واما
اذا كانت صغيرة جاز ثم الذاهب من الاذن ان كان الثلث او اقل اجزاه عند ابي ح ومحمد فعلى هذا الثلث في حكم القليل
وعن ابي ح ايضا ان كان الذاهب الثلث فما دونه لم تجز وان كان اقل جاز فعلى هذه الرواية الثلث في حد الكثير وقال
ابو يوسف ان كان الباقي من الاذن اكثرها اجزاه وان ذهب النصف وبقي النصف لم يجز لان في النصف استوى الحظر
والاباحة فكان الحكم للحظر ولا يجوز في الهدايا الا ما يجوز في الضحايا قوله ولا مقطوعة الذنب ويعتبر فيه من
الكثرة والقلة ما يعتبر في الاذن وكذا الانف والالية مثله قوله ولا الذاهبة العين اي الذاهبة احدى
العينين لان النبي عليه السلام نهى ان يضحي بالعوراء البين عورها فان كان الذاهب قليلا اجزا وان كان كثيرا
لا يجوز ومعرفة ذلك ان يشد العين المعيبة بعد ان لا تعلف الشاة يوما او يومين ثم يقرب العلف اليها قليلا
قليلا حتى اذا رأته من مكان علم على ذلك المكان ثم يشد عينها الصحيحة ويقرب العلف اليها قليلا قليلا حتى اذا رأته من مكان
علم عليه ثم ينظر الى تفاوت ما بينهما فان كان ثلثا فالذاهب الثلث وان كان نصفا فالذاهب النصف قوله ولا العجفا
وهي المهزولة قوله ولا العرجا التي لا تمشي الى المنسك بكسر السين وهو المذبح فان كان عرجها لا يمنعها عن المشي جاز
وهذا اذا كانت العيوب موجودة بها قبل الذبح اما اذا اصابها ذلك في حالة الذبح بالاضطراب وانفلات السكين فاصابت
عينها او كسرت رجلها جاز لان مثل هذا لا يمكن الاحتراز عنه والخصي جائز في الهدي لان ذلك يسمنه ويطيب لحمه
والقرن اذا كان مكسورا لا يمنع الجواز لانه ليس بماكول ويجوز الثولاء وهي المجنونة لان العقل غير مقصود في
البهائم ويجوز الهتماء اذا كانت تعتلف وهي ذاهبة الاسنان ولا تجوز المريضة قوله والشاة جائزة في كل
شيء الا في موضعين طاف للزيارة جنبا ومن جامع بعد الوقوف بعرفة قبل الحلق وقبل طواف الزيارة فانه لا يجوز
الا بدنة او بقرة قوله والبدنة والبقرة يجزي كل واحد منهما عن سبعة من الغنم وكذا عن اثنين او ثلاثة او اربعة
هو الصحيح كذا في الوجيز قوله اذا كان كل واحد من الشركاء يريد القربة ولو اختلف وجه القربة وعند زفر
لا بد من اتفاق القرب واختلافهما بان يريد احدهم المتعة والاخر القران والثالث التطوع لان المقصود بالكل
واحد وهو الله عز وجل فان قلت فما الافضل سبع بدنة او الشاة قلنا ما كان اكثرهما لحما فهو افضل قوله ولو
كان احدهم يريد بنصيبه اللحم لم يجز للباقين وكذا اذا كان احدهم ذميا قوله ويجوز الاكل من هدي التطوع والمتعة
والقران يعني بالتطوع اذا بلغ محله وكذا له ان يطعم الغني قوله ولا يجوز الاكل من بقية الهدايا كدما
الكفارات والنذور والاحصار والتطوع اذا لم يبلغ محله قوله ولا يجوز ذبح هدي التطوع والمتعة
والقران الا يوم النحر ويجوز ذبح بقية الهدايا اي وقت شاء الدما في المناسك على ثلاثة اوجه فمنه يجوز
تقديمه على يوم النحر بالاجماع بعد ان يذبح في الحرم وهو دم الكفارات والنذور وهدي التطوع وفي وجه لا يجوز ذبحه

بعد ان حصل الذبح

قبل

قبل يوم النحر اجماعا وهو دم المتعة والقران والاضحية وفي وجه اختلفوا فيه وهو دم الاحصار فعند ابي ح
يجوز تقديمه وعندهما لا يجوز وفي المبسوط يجوز ذبح هدي التطوع قبل يوم النحر الا ان ذبحه يوم النحر افضل
قال في الهداية وهو الصحيح يعني انه يجوز ذبحه قبل يوم النحر قوله ويجوز ذبح بقية الهدايا في اي وقت شاء
وقال الشافعي لا يجوز الا في يوم النحر قوله ولا يجوز ذبح الهدايا الا في الحرم قال الله تعالى ثم محلها الى البيت
العتيق وقال في جزاء الصيد هديا بالغ الكعبة فصار اصلا في كل دم هو كفارة ولان الهدي اسم لما يهدى
الى الحرم قوله ويجوز ان يتصدق بها على مساكين الحرم وغيرهم الا ان المساكين افضل الا ان يكون غيرهم
احوج منهم قوله ولا يجب التعريف بالهدايا وهو حمل الهدايا الى عرفة وقيل هو ان يعرفها بعلامة
مثل التقليد وان عرف هدي المتعة والقران والتطوع فحسن لانه يتوقت بيوم النحر فعسى لا يجد من يمسكه
فيحتاج الى ان يعرف به ولانه دم نسك فيكون مبناه على الشهرة بخلاف دماء الكفارات لانه يجوز ذبحها قبل
يوم النحر ولان سببها الجناية فيليق بها الستر قوله والافضل في البدن النحر فان شاء نحرها قياما وان شاء
اضجعها والافضل ان ينحرها قياما معقولة اليد اليسرى ولا يذبح البقر والغنم قياما لان في حالة الاضجاع المذبح
ابين فيكون الذبح ايسر قوله وفي البقر والغنم الذبح لقوله تعالى ان الله يامركم ان تذبحوا بقرة وقال تعالى وفديناه
بذبح عظيم والذبح ما اعد للذبح واراد به الغنم فلو ذبح الابل ونحر البقر والغنم اجزاه اذا استوفى العروق
ويكره قوله والاولى ان يتولى الانسان ذبحها بيده ان كان يحسن ذلك لان توليته بنفسه افضل من تولية
غيره كسائر العبادات وان كان لا يحسن ولاه غيره ويقف عند الذبح وروي ان النبي صلى الله عليه وسلم ساق مائة
بدنة في حجة الوداع فنحر منها نيفا وستين بنفسه وولى الباقي عليا كرم الله وجهه قوله ويتصدق بجلالها
وخطامها الجلال جمع جل وهو كالكساء يجعل على الحيوان لحر او برد قوله ولا يعطي اجرة الجزار منها وكذا لا يبيع
جلدها فان عمل الجلد شيئا ينتفع به في منزله كالفراش والغربال والجراب ونحو ذلك فلا باس وان باع الجلد او
اللحم بدراهم او فلوس او حنطة تصدق بذلك وليس له ان يشتري به ملحا ولا ابزارا قوله ومن ساق بدنة
فاضطر الى ركوبها فان ركبها او حمل عليها متاعه ونقص منها شيء ضمن النقصان وتصدق به قوله وان استغنى عنها
لم يركبها لانه قد اوجبها بالسوق والركوب يصير كالمرتجع لها قوله وان كان لها لبن لم يحلبها فان حلبها
تصدق به او بقيمته ان كان قد استهلكه قوله وينضح ضرعها بالماء البارد حتى ينقطع اللبن ينضح بكسر الضاد
والنضح هو الرش وهذا اذا كان قريبا من وقت الذبح فان كان بعيدا حلبها وتصدق به كيلا يضر ذلك بها
قوله ومن ساق هديا فعطب في الطريق فان كان تطوعا فليس عليه غيره لانه لم يكن متعلقا بذمته قوله
وان كان واجبا فعليه ان يقيم غيره مقامه لان الوجوب باق في ذمته قوله وان اصابه عيب كثير وهو ان يخرجه

الا ان مساكين الحرم افضل

ركبها

من الوسط الى الركبة اقام غيره مقامه لان الوجوب باق في ذمته وصنع بالمعيبات ما شاء وهذا اذا كان موسرا اما اذا
اعسر جزاه ذلك المعيب **قوله** ولو اعطبت البدنة في الطريق فان كانت تطوعا نحرها معنى عطبت قربت
من العطب بدليل قوله نحرها فان قلت هذا تكرار فانه قد قال ومن ساق هديا فعطب ثم قال ولو اعطبت
البدنة قلت الاولى في الهدي مطلقا وهذا في البدنة خصها بالذكر بعد ما دخلت فيه للعموم او نقول
ذكر في الاول ما يجب عليه غيره ولم يبين ما يفعل بالعاطب فاعاد ذكره لبيان ما يفعل به او نقول الاولى في
العاطب الذي لم يتهيأ للذبح وهنا الذي قارب العطب بدليل قوله نحرها والنحر انما يكون في الحي **قوله**
وصبغ نعله بدمها المراد بالنعل قلادتها وعلى هذا رواية نعلها فان كان نعله يحتمل ايضا ان يرجع الضمير
الى الهدي ويحتمل ان يكون نعل المهدي وانما يفعل ذلك ليعلم انه هدي لم يبلغ محله فيأكل منه الفقراء دون
الاغنياء **قوله** وضرب به صفحتها اي جانب عنقها وفي الهداية صفحة سنامها **قوله** ولم يأكل منها هو ولا
غيره من الاغنياء لانها لم تبلغ محلها فان اكل منها او اطعم غنيا فعليه ان يتصدق بقيمته **قوله** وان كانت
واجبة اقام غيرها مقامها وصنع بها ما شاء لانها لم تبق صالحة لما عينه وهو ملكه كسائر املاكه **قوله**
ويقلد هدي التطوع والمتعة والقران وكذا الهدي الذي وجب على نفسه بالنذر والمراد من الهدي
الابل والبقر اما الغنم فلا يقلد وكل ما يقلد يخرج به الى عرفات وما لا فلا **قوله** ولا يقلد دم الاحصار ولا
دم الجنايات جاز ولا بأس به والله اعلم **مسائل** خمسة الفاظ توجب الوصول الى مكة والاحرام
بحج او عمرة احدها اذا قال لله علي المشي الى بيت الله الثاني لله علي المشي الى الكعبة الثالث علي المشي
الى مكة الرابع لله علي المشي الى الكعبة الخامس لله علي المشي الى مقام ابراهيم فهذه الالفاظ الخمسة
توجب عليه حجة او عمرة بالاجماع ستة الفاظ لا توجب عليه شيئا بالاجماع الاول لله علي الخروج
الى بيت الله الثاني لله علي الذهاب الى بيت الله الثالث لله علي السير الى بيت الله الرابع لله علي الاتيان
الى مكة الخامس لله علي المشي الى الصفا والمروة السادس لله علي المشي الى عرفات فهذه الالفاظ
لا توجب عليه شيئا بالاجماع ولفظان لا يوجبان عليه شيئا عند ابي حنيفة رحمه الله احدهما لله علي المشي الى المسجد
الحرام الثاني لله علي المشي الى الحرم وعندهما يلزمه حجة او عمرة والله اعلم

كتاب البيع

انما عقب البيع بالعبادات واخر النكاح لان احتياج الناس الى البيع اعم من احتياجهم الى النكاح لان ... الصغير
والكبير والانثى والبقاء بالبيع اقوى من البقاء بالنكاح لانه تقوم به المعيشة التي هي قوام الاجسام وبعض
المصنفين قدم النكاح على البيع كصاحب الهداية وغيره لان النكاح عبادة بل هو افضل من الاشتغال بنفل ...

لانه

لانه سبب الى التوجه بواسطة الولد الموحد فكل منهم مصيب في مقصده والبيع في اللغة عبارة عن تمليك
مال بمال اخر وكذا في الشرع لكن زيد فيه قيد التراضي لما في التغالب من الفساد والله لا يحب الفساد ويقال
هو عبارة عن ايجاب وقبول في مال ليس فيهما معنى التبرع وهذا قول العراقيين كالشيخ واصحابه وقيل هو عبارة
عن مبادلة المال بالمال لا على وجه التبرع وهو قول الخراسانيين كصاحب الهداية واصحابه وفائدته انعقاده بالتعاطي في
النفيس فعند الخراسانيين ينعقد وعند العراقيين لا ينعقد واما في الخسيس فينعقد بالتعاطي اجماعا مثل شراء
البقل والخبز واشباه ذلك والصحيح قول الخراسانيين لان العبرة للتراضي **قال** رحمه الله البيع ينعقد بالايجاب
والقبول الانعقاد عبارة عن انضمام كلام احد المتعاقدين الى الاخر والبيع عبارة عن اثر شرعي يظهر في المحل عند الايجاب
والقبول حتى يكون العاقد قادرا على التصرف واليه اشار الشيخ بقوله ينعقد ولم يقل البيع هذان اللفظان والايجاب
الاثبات لانه ما كان ثابتا للمشتري وقد ثبت الان بقوله بعت والقبول هو اللفظ الثاني الذي هو جواب
للاول فالايجاب مثل قوله بعت او اعطيت او هذا لك وما اشبه ذلك ولا فرق بين ان يكون البادي البائع او المشتري
كما اذا قال المشتري اولا اشتريت منك هذا العبد بمائة فقال البائع بعت او هو لك فانه يتم البيع وهذا معنى قوله
ولو اوجب احد المتعاقدين البيع فالاخر بالخيار ولم يعين انه البائع او المشتري **قوله** اذا كانا بلفظ الماضي اما اذا
كان بلفظ الامر فلا بد من ثلاثة الفاظ كما اذا قال البائع اشتر مني فقال اشتريت فلا ينعقد ما لم يقل البائع بعت او يقول
المشتري بع مني فيقول بعت فلا بد من ان يقول ثانيا اشتريت واما النكاح فينعقد بلفظين احدهما ماض والاخر مستقبل
قوله واذا اوجب احد المتعاقدين البيع فالاخر بالخيار ان شاء قبل في المجلس وان شاء رد وهذا يسمى خيار القبول
وهو غير موروث فان اوجب احدهما البيع وهما يمشيان او يسيران على دابة في محمل او على دابتين فاخرج المخاطب
جوابه متصلا بخطابه تم العقد وان فصله عنه لا ينعقد وان قل والسير من احدهما كالسير منهما ولو اوجب احدهما
وهما واقفان فسار او سارا احدهما بعد خطاب صاحبه قبل القبول بطل ولا ينعقد بقبوله بعد ذلك ولو تبايعا في السفينة
وهي تسير فوجدت سكتة بين الخطابين لا يمنع ذلك الانعقاد وهي بمنزلة البيت لانهما لا يمكنان ايقافها بخلاف الدابة فانهما
يمكنان ايقافها ولو قال بعت منك هذا العبد بكذا فقال هو حر فهو قبول ويعتق العبد واما اذا قال وهو حر بالواو
او هو حر بغير الواو لم يكن قبولا ولم يجز البيع واعلم ان البيع عقد على الابهام والتوقيت يبطله بخلاف الاجارة فانها
تنعقد على التوقيت والابهام يبطلها لانه ... قبول البيع ... البيع ... فان يكون بيعا ان حصل الايجاب
والقبول **قوله** وايهما قام من المجلس قبل القبول بطل الايجاب لان القيام دليل الاعراض وكذا اذا لم يقم ولكن
تشاغل في المجلس بشيء غير البيع بطل الايجاب فان كان قائما فقعد ثم قبل فانه يصح القبول لانه بالقعود لم يكن معرضا
قوله فاذا حصل الايجاب والقبول لزم البيع ولا بد من تقدير الثمن وتعيين المثمن قال في العيون عن ابي يوسف

في الشرع

اذا قال بعتك هذا العبد بالف فلما اراد المشتري ان يقول قبلت قال البايع رجعت وخرج الكلامان معا
فالفسخ اولى لانه لم يتم البيع. واذا قال بعتك هذين الثوبين بكذا فقبل احدهما لا يجوز كما اذا قال بعتك
هذا العبد بالف فقال قبلت بخمسماية. وكذا لو قال بعتك هذا العبد فقال قبلت في نصفه لا يجوز لما
فيه من تفريق الصفقة على البايع. ولو فرق الايجاب فقال ابيعك هذين العبدين بعتك هذا بماية وهذا
بماية فللمشتري ان يقبل في ايهما شاء لانه لم يكن في القبول تفريق الصفقة بخلاف المسالة الاولى فان هناك
الايجاب فيهما بلفظ واحد **قوله** ولا خيار لواحد منهما الا من عيب وعدم روية. وقال الشافعي لكل واحد منهما
الخيار ما دام في المجلس يعني لكل واحد منهما فسخه رضي الاخر بالفسخ او لم يرض. وقوله الا من عيب او عدم
روية وكذا خيار الشرط وانما خص العيب وعدم الروية مع ان خيار الشرط مانع لزوم البيع ايضا لانهما في كل
بيع يوجدان اما خيار الشرط فعارض مبني على الشرط **قوله** والاعواض المشار اليها لا يحتاج الى معرفة مقدارها
في جواز البيع لان بالاشارة كفاية في التعريف سوا كان المشار اليه ثمنا او مثمنا بعد ان لم يكن في الاموال الربوية
اما في الربوية اذا بيعت بجنسها فلا يجوز البيع مع جهالة مقدارها وان اشير اليها لاحتمال الربوا كما اذا
باع حنطة بحنطة او شعيرا بشعير فلا بد ان يعلم تساويهما **قوله** في جواز البيع احترازا عن السلم فان بدل راس
المال فيه اذا كان مكيلا او موزونا يشترط معرفة مقداره عند ابي حنيفة ولا يكفي الاشارة **قوله** والاعواض
سماها اعواضا قبل العقد وان لم تصر عوضا باعتبار المال لانها تصير عوضا بعد كما قال النبي واستشهدوا شاهدين
وانما يصيران شاهدين بعد الاشهاد **قوله** والاثمان المطلقة لا تصح الا ان تكون معروفة القدر والصفة
صورة المطلقة ان يقول اشتريت منك بفضة او بحنطة او بذهب ولم يعين قدرا ولا صفة. وفي الينابيع صورتها ان
يقول بعت هذا منك بثمن او بما يساوي فيقول اشتريت. فهذا لا يجوز حتى يبين قدر الثمن وصفته فالقدر مثل
عشرة او عشرين والصفة مثل بخاري او سمرقندي او جيد او وسط او ردي وقوله مطلقة احترازا عن كونها مشارا
اليها **قوله** ويجوز البيع بثمن حال ومؤجلا اذا كان الاجل معلوما. انما قيد بالثمن لان المبيع اذا كان معينا
لا يجوز تاجيله فان شرط فيه الاجل فالبيع فاسد لان التاجيل في الاعيان لا يصح لانه لا منفعة للبايع في
تاجيلها لانها موجودة في الحالين على صفة واحدة والعقد يوجب تسليمها فلا فايدة في تاخيرها. وليس كذلك الثمن
لان شرط الاجل في الديون فيه فايدة وهو اتساع المدة التي يتمكن المشتري من تحصيل الثمن فيها فلذلك جاز
قوله اذا كان الاجل معلوما لانه اذا كان مجهولا اثر في التسليم فيطالبه البايع بالثمن في قريب المدة
والمشتري في بعيدها. فان اختلفا في الاجل فالقول قول من ينفيه لان الاصل عدمه. وكذا لو اختلفا في
قدره فالقول للمدعي اقله والبينة بينة المشتري في الوجهين. وان اتفقا على قدره واختلفا في مضيه فالقول

للمشتري

للمشتري انه لم يمض والبينة بينته ايضا لان البينة مقدمة على الدعوى **قوله** ومن اطلق الثمن في البيع كان
على غالب نقد البلد معناه ذكر قدر الثمن ولم يذكر صفته مثل ان يقول بعت منك بعشرة دراهم وفي البلد دراهم
مختلفة فاذا كان كذلك جاز البيع وتنصرف الى الدراهم التي يتعامل الناس بها في البلد الغالب فيكون معنى قوله ومن اطلق
الثمن اي اطلقه عن ذكر الصفة. واما القدر فقد ذكره لانه لو لم يكن كذلك كانت هذه المسالة عين تلك الاولى
فيلزم التكرار فبان لك ان قوله والاثمان المطلقة انها مطلقة عن ذكر القدر والوصف جميعا فان قوله ومن
اطلق الثمن مطلق عن ذكر الصفة لا غير. وذلك بان يقول اشتريت بعشرة دراهم ولم يقل بخارية او غطريفية
او غيرها. واعلم ان حكم البيع والثمن يختلفان في احكام منها انه لا يجوز التصرف في المبيع المنقول قبل قبضه
ويجوز في الثمن قبل قبضه. ومنها ان هلاك المبيع قبل القبض يوجب فسخ العقد. وهلاك الثمن لا يوجبه
لان العقد لا يقع على عينه وانما يقع على ما في الذمة فاذا هلك ما اشار اليه بقي ما في الذمة بحاله **قوله**
فان كانت النقود مختلفة فالبيع فاسد الا ان يبين احدها يعني مختلفة المالية الا ان التعامل بها سواء
لان الجهالة تفضي الى المنازعة. واما اذا كانت سواء في المالية جاز البيع اذا اطلق اسم الدراهم وتنصرف الى ما قدر
من اي نوع كان لانه لا منازعة ولا اختلاف في المالية. والاختلاف في المالية كالذهب التركي والخليفتي فان
الخليفتي كان افضل في المالية من التركي. وقوله اذا كانا سواء في المالية معناه كالثنائي والثلاثي والثنائي ما كان
اثنان منه دانقا والثلاثي ما كان الثلاثة منه دانقا ففي هذه الصورة يجوز البيع اذا اطلق اسم الدراهم
لانه لا منازعة ولا اختلاف في المالية **قوله** ويجوز بيع الطعام والحبوب كلها مكايلة ومجازفة
يعني اذا باعها بخلاف جنسها اما بجنسها مجازفة فلا يجوز لما فيه من احتمال الربا. والمجازفة هي اخذ الشيء بلا
كيل ولا وزن. وكذا القسمة اذا وقعت فيما يثبت فيه الربا لا يجوز مجازفة ايضا لانه كالبيع. وقوله بيع
الطعام اسم الطعام في العرف يقع على الحنطة ودقيقها. فعلى هذا لا يكون ذكر الحبوب بعد الطعام
تكرارا ويكون المراد من الحبوب سوى الحنطة كالذرة والعدس والحمص وغير ذلك **قوله** وباناء
بعينه لا يعرف مقداره هذا اذا كان الاناء من خزف او حديد او خشب وما اشبهه مما لا يحتمل الزيادة والنقصان
مثل ان يقول بعت منك ملء هذا الطست او ملء هذه القصعة فانه يجوز لان الجهالة فيه لا تفضي
الى المنازعة لما انه يتعجل فيه التسليم لانه بيع عين حاضرة فيندر هلاكه قبله بخلاف السلم لان التسليم فيه
متاخر والهلاك ليس بنادر قبله فيتحقق المنازعة فيه فلا يجوز. واما اذا كان الاناء مما يحتمل الزيادة والنقصان
كالزنبيل والجراب والغراير والجوالق لا يجوز لان هذه الاشياء تنقبض وتنبسط لان ابا يوسف استحسن في
الما والخاره وان كان يحتمل الزيادة والنقصان وهو ان يشتري من هذا الما كذا وكذا قربة بهذه القربة وعينها فانه

يجوز عنده **قوله** ويوزن حجر لا يعرف مقداره هذا اذا كان الاناء والحجر بحالهما اما لو تلفا قبل ان يسلم ذلك فسد البيع لانه لا يعلم مبلغ ما باعه منه وان قال بوزن هذه البطيخة او هذا الطير وما اشبهه لم يجز لانه يزيد وينقص **قوله** ومن باع صبرة طعام كل قفيز بدرهم جاز البيع في قفيز واحد عند ابي ح الا ان يسمي جملة قفزانها وعندهما يجوز في الوجهين سمي جملة قفزانها او لم يسم لابي ح انه يتعذر الصرف الى الكل لجهالة المبيع والثمن فيصرف الى الاقل وهو معلوم الا ان تزول الجهالة بالتسمية جميع القفزان او بالكيل في المجلس ولانه لا يعلم قدر القفزان فجهل الثمن عند المتعاقدين وتسميته لكل قفيز درهما لا يوجب معرفته في الحال وانما يعرف في الثاني وذلك يمنع صحة العقد ولهما ان هذه الجهالة بيدهما ازالتها ومثلها غير مانع ثم اذا جاز في قفيز واحد عند ابي ح للمشتري الخيار ان شا اخذه وان شا تركه لتفرق الصفقة عليه وكذا اذا كيل الطعام في المجلس وعرف مبلغه فالمشتري بالخيار ان شا اخذ بحساب ذلك وان شا تركه لانه انما علم ذلك الان فله الخيار اما اذا افترقا قبل الكيل وكيل بعد ذلك فان الفساد قد تقرر فلا يصح الا باستيناف العقد عليه قال في المبسوط الاصح عند ابي ح انه متى اضافه كلمة كل الى ما لا يعلم منتهاه يتناول الادنى وهو الواحد كما اذا قال العلان علي كل درهم يلزمه درهم واحد وقال ابو يوسف ومحمد هو كذلك فيما لا يكون منتهاه معلوما بالاشارة اليه واما ما يعلم جملته بالاشارة اليه فالعقد يتناول الكل لان الاشارة ابلغ في التعريف من التسمية وابو ح يقول اذا كانت العبرة للاشارة فثمن جميع ما اشار اليه عند العقد مجهول وجهالة مقدار الثمن تمنع صحة العقد **قوله** ومن باع قطيع غنم كل شاة بدرهم فالبيع فاسد في جميعها عند ابي ح وقالا هو جائز في الجميع وكذا كل عدد متفاوت ما قاساه على القفيز من الصبرة وهو يصرف العقد الى الواحد على اصله الا ان بيع شاة من قطيع لا يصح للتفاوت بين الشاة وبيع قفيز من صبرة يجوز لعدم التفاوت فلا تفضي الجهالة الى المنازعة فيه وتفضي اليها في الاول ولو قال بعتك هذا القطيع كل شاتين بدرهم وسمي جملة مائة لا يجوز البيع في الكل بالاجماع وان وجده كما سمى يعني وان علم الجملة في المجلس ولهما ان البيع فانه لا يجوز لان ثمن كل واحدة مجهول لان حصة كل واحدة من الثمن انما تعرف اذا ضمت اليها اخرى ولا يدري اي شاة يضم اليها فاذا ضم اليها اردى منها يكون حصتها اكثر وان ضم اليها اجود منها يكون حصتها اقل فلهذا لا يجوز ولو قال بعتكها على انها مائة شاة بمائة دينار فان وجدها مائة فالبيع جائز في جميعها وان وجدها ناقصة لزمه كل شاة بدينار وله الخيار وان وجدها زائدة فسد البيع في الكل **قوله** وكذلك من باع ثوبا مذارعة كل ذراع بدرهم ولم يسم جملة الذرعان فهو على هذا الاختلاف لا يصح في ذراع عند ابي ح لوجهين احدهما ان الذراع من الثوب يختلف والثاني انه لا يمكن تسليمه الا بضرر على البائع **قوله** ومن باع صبرة طعام على انها مائة قفيز بمائة درهم فوجدها اقل فالمشتري بالخيار ان شا اخذ الموجود بحصته وان شا اخذ لتفرق الصفقة عليه ولم يتم رضاه بالموجود وان وجدها اكثر فالزيادة للبائع لان العقد وقع على مقدار معين والقدر ليس بوصف بل هو اصل بنفسه **قوله** ومن اشترى ثوبا على انه عشرة اذرع بعشرة دراهم او

ارضا

ارضا على انها مائة ذراع بمائة درهم فوجدها اقل فالمشتري بالخيار ان شا اخذها بجملة الثمن وان شا ترك لان الذرع وصف في الثوب لانه عبارة عن الطول والعرض والوصف لا يقابله شي من الثمن كالاطراف في الحيوان بخلاف العدد في الصبرة لان المقدار لا يقابله شي من الثمن الا انه يتخير هنا لفوات الوصف المذكور **قوله** وان وجدها اكثر من الذرع الذي سماه فهي للمشتري ولا خيار للبائع لان الذرع صفة فيه فهو مثل اطراف العبد كما لو اشترى عبدا على انه اعور او مقطوع اليد فوجده صحيحا كان للمشتري من غير زيادة في الثمن ولا خيار للبائع ولو اشتراه على انه صحيح فوجده اعور فالمشتري بالخيار ان شا اخذه بكل الثمن وان شا ترك وكذا اذا اشترى جارية على انها بكر فوجدها ثيبا فهو بالخيار ان شا اخذها بكل الثمن وان شا ترك وان اشتراها على انها ثيب فاذا هي بكر فهي له ولا خيار للبائع **قوله** وان قال بعتكها على انها مائة ذراع بمائة درهم كل ذراع بدرهم فوجدها ناقصة فهو بالخيار ان شا اخذها بحصتها من الثمن وان شا ترك لان الوصف هنا صار اصلا بانفراده بذكر الثمن فينزل كل ذراع بمنزلة ثوب وهذا لانه لو اخذه بكل الثمن لم يكن آخذا كل ذراع بدرهم وانما قال بعتكها فانث الضمير وذكر لفظ الثوب على تاويل الثياب او المذروعات **قوله** وان وجدها زائدة فهو بالخيار ان شا اخذ الجميع كل ذراع بدرهم وان شا فسخ البيع وان اشترى عشرة اذرع من مائة ذراع من دار فالبيع فاسد عند ابي ح لان ذلك مجهول وعندهما يجوز وان اشترى عشرة اسهم من مائة سهم جاز اجماعا لان ذلك معلوم وان اشترى ثوبا على انه عشرة اذرع كل ذراع بدرهم فاذا هو عشرة ونصف او تسعة ونصف قال ابو ح في الوجه الاول ياخذه بعشرة من غير خيار وفي الثاني ياخذه بتسعة ان شا وعند ابي يوسف ياخذه في الاول باحد عشر ان شا وفي الثاني بعشرة ان شا وعند محمد في الاول بعشرة ونصف ان شا وفي الثاني بتسعة ونصف ان شا كذا في الهداية وفي الجخندي جعل قول ابي يوسف مع محمد وقول محمد لابي يوسف **قوله** ومن باع دارا دخل بناؤها في البيع وان لم يسمه لان اسم الدار يتناول العرصة والبنا في العرف لانه متصل بها اتصال قرار ولان البنا في الدار من صفاتها وصفات المبيع تابعة له ثم اذا باع الدار دخل في المبيع جميع ما كان فيها من بيوت ومنازل وعلو وسفل ومطبخ وبير وكنيف وجميع ما يشتمل عليها حدودها الاربعة **قوله** ومن باع ارضا دخل ما فيها من النخل والشجر في البيع وان لم يسمه لانه متصل بها للقرار فاشبه البنا ولانه يبقى في الارض على الدوام ولا غاية له وان كانت النخل مثمرة وقت العقد وشرط الثمر للمشتري فله حصة من الثمن وان كان قيمة الارض خمسمائة وقيمة النخل كذلك وقيمة الثمر كذلك فانه يقسم الثمن اثلاثا اجماعا فلو فاتت الثمرة بآفة سماوية او اكلها البائع قبل القبض فانه يطرح عن المشتري ثلث الثمن وله الخيار ان شا اخذ الارض والنخل بثلثي الثمن وان شا ترك فيتركهم جميعا لان الثمرة معقود عليها فبفواتها تتفرق الصفقة على المشتري قبل التمام فله الخيار وان لم تكن الثمرة موجودة وقت العقد واثمرت بعده قبل القبض فان الثمرة للمشتري لانها نما ملكه وتكون الثمرة زيادة على الارض والنخل عندهما وقال ابو يوسف على الطلع

بيانه اذا كانت قيمة الارض خمسماية وقيمة النخل كذلك والثمرة كذلك فاكل البايع الثمرة قبل القبض طرح عن
المشتري ثلث الثمن عندهما وياخذ الارض والنخل بثلثي الثمن ولا خيار له عند ابي حنيفة وعند محمد له الخيار وقال
ابو يوسف يطرح عنه ربع الثمن وان شاء ترك لان الثمن يقسم على الارض والنخل نصفين فما اصاب النخل قسم عليه وعلى الثمرة نصفين
فكان حصة الربع ولو فاتت الثمرة بآفة سماوية لا يطرح شي من الثمن ولا خيار للمشتري في قولهم جميعا ولو كان سمى
للنخل خمسماية وللارض كذلك فان الثمرة في هذا الفصل زيادة على النخل خاصة اجماعا فاذا اكله البايع طرح من الثمن
ربعه ولا خيار للمشتري عند ابي حنيفة وعندهما له الخيار **قوله** ولا يدخل الزرع في بيع الارض الا بالتسمية لانه متصل
بها للفصل فاشبه المتاع الذي فيها ولان لها غاية ينتهي اليها بخلاف النخل والكرم فان قيل يشكل على هذا بيع
جارية لها حمل في بطنها او بقرة او شاة لها ولد في بطونها فانه يدخل في البيع وان كان اتصاله بالام للفصل لا محالة
وله غاية ينتهي اليها وبينه وبين الزرع في الارض مناسبة لقوله تعالى نساؤكم حرث لكم فاتوا حرثكم انى شئتم فكيف دخل الولد ولم يدخل الزرع
قلنا لم يقدر احد غير الله على فصل الولد من امه ووجد المجانسة بينه وبين امه نزل منزلة الجزء منها فلم يعتبر انفصاله في ثاني
الحال لوجود معنى الجزئية ولعدم امكان البايع من فصله واما الزرع فليس من جنس الارض ويمكن فصله من كل احد **قوله**
ومن باع نخلا او شجرا فيه ثمر فثمرته للبايع الا ان يشترطها المبتاع بان يقول اشتريت هذا الشجر مع ثمرته سوا كانت مؤبرة ام لا
فكونها للبايع عندنا والتابير هو التلقيح **قوله** ويقال له اقطعها وسلم المبيع وكذا اذا كان فيها زرع لان ملك المشتري
مشغول بملك البايع فكان عليه تفريغه وتسليمه وكذا اذا اوصى بنخلة لرجل وعليها ثمر ثم مات الموصي اجبر الورثة على قطع
الثمرة هو المختار ولو باع عبدا دخل في البيع ثيابه التي للمهنة ولا يدخل في البيع الثياب النفيسة التي لبسها للعرض وكذا
اذا باع دابة لا يدخل سرجها ولجامها **قوله** ومن باع ثمرة لم يبد صلاحها او قد بدا جاز البيع سوا ابرت ام لا وبدو
الصلاح صيرورتها صالحة لتناول بني ادم ولعلف الدواب وسوا كان منتفعا به في الحال او في ثاني الحال فانه يجوز عندنا
وصار كما لو اشترى ولد جارية مولودا فانه يجوز وان لم يكن منتفعا به في الحال **قوله** ووجب على المشتري قطعها
في الحال تفريغا لملك البايع فهذا اذا اشتراها مطلقا او بشرط القطع اما اذا شرط تركها على رؤس النخل فسد البيع لانه
شرط لا يقتضيه العقد وهو شرط شغل ملك الغير وهو صفقتان في صفقة وهو اعارة او اجارة في بيع وفيه منفعة
لاحد المتعاقدين لان المشتري شرط لنفسه زيادة ما لا يحصل له سوى ما دخل تحت البيع من مال البايع وكذا بيع الزرع
بشرط الترك وتركها باذن البايع طاب له الفضل وان تركها بغير اذنه تصدق بما زاد في ذاته بان يقوم قبل الادراك ويقوم
بعده فيتصدق بما زاد من قيمته الى وقت الادراك لحصوله بجهة محظورة وان تركها بعدما تناهى عظمها لم يتصدق بشي لان
هذا تغير حالة لا تحقق زيادة اي تغير حالة من النيء الى النضج لا تحقق زيادة في الجسم وان اشترى الثمرة واستاجر النخل الى وقت الادراك
طاب له الفضل حصولا [illegible] لا يجب الاجرة لان هذه اجارة باطلة لا تعامل فيها فكانها لم تكن وبقي الاذن معتبرا فيطيب له الفضل

وهذا

وهذا بخلاف ما اذا اشترى الزرع وهو بقل واستاجر من البايع الارض الى ان يدرك وتركه حيث لا يطيب له الفضل لان الاجارة
فاسدة للجهالة لانها الى وقت الحصاد وذلك مجهول فيكون عليه اجرة مثل الارض لا يتجاوز بها المسمى ويطيب له من الخارج قدر
ما ضمن من الثمن واجرة المثل ويتصدق بالفضل **قوله** ولا يجوز ان يبيع الثمرة ويستثني منها ارطالا معلومة هذا اذا باعها على
رؤس الشجر اما اذا كان مجذوذا فباع الكل الا صاعا منها فانه يجوز كذا في الخجندي **قوله** ارطالا فيه اشارة الى ان
المستثنى لو كان رطلا واحدا يجوز كذا في ينابيع قال في النهاية اذا قال بعت منك هذا القطيع من الغنم الا هذه الشاة
بعينها بماية درهم جاز فيما سوى الشاة ولو قال بعت منك هذا القطيع من الغنم كله على ان لي منه هذه الشاة بعينها
بماية درهم لا يجوز البيع والفرق بينهما ان الاستثناء هو التكلم بالباقي بعد الثنيا فكانت الشاة التي عينها في الاستثناء
الحقيقي غير داخلة في البيع من الابتدا بخلاف قوله على ان لي هذه الشاة المعينة فانها دخلت اولا في الجملة ثم خرجت بحصتها
من الثمن وتلك الحصة مجهولة فيفسد البيع في الكل ونظير هذا ما اذا قال بعت منك هذا العبد الا عشره انه يصح في تسعة
اعشاره ولو قال بعتكه بكذا على ان لي عشره لم يصح لهذا المعنى **قوله** ويجوز بيع الحنطة في سنبلها والباقلا في قشره
وكذا السمسم والارز وهذا اذا باعه بخلاف جنسه اما بجنسه فلا يجوز لاحتمال الربا لانه لا يدري قدر ما في السنبل
ودق السنبل على البايع لانه فعل يتوصل به البايع الى الاقباض المستحق عليه يعني اذا باعه مكايلة ولو باع تبن الحنطة لا يجوز
لانه في الحال ليس بتبن وانما يصير تبنا بالدق فقد باع ما ليس عنده **قوله** ومن باع دارا دخل في البيع مفاتيح اغلاقها يعني
مفاتيح الاغلاق المركبة على الابواب لان الاغلاق تدخل في بيع الدار لانها مركبة فيها للبقا والمفتاح يدخل في بيع الغلق بغير
تسمية لانه بمنزلة بعضه اذ لا ينتفع به دونه **قوله** واجرة الكيال وناقد الثمن على البايع لان الكيل لا بد منه للتسليم
وهو على البايع وهذا اذا باعه مكايلة اما اذا باعه مجازفة فلا يجب على البايع اجرة الكيال لانه لا يجب عليه الكيل فلا
يجب عليه اجرته وكذا اجرة الوزان والذراع والعداد يعني اذا كان المبيع موزونا او مذروعا او معدودا فباعه موازنة
او ذرعا او عدا قال في العيون الكيل على البايع وليس عليه ان يصبه في وعا المشتري واذا اشترى حنطة في جراب فعلى البايع ان
يفتح الجراب فاذا فتحه فعلى المشتري اخراجه واما ناقد الثمن فذكر الشيخ ان اجرته على البايع وهي رواية ابن رستم عن محمد لان
النقد يكون بعد التسليم لانه بعد الوزن والبايع هو المحتاج اليه ليعرف المعيب فيرده وروى ابن سماعة عن محمد انه على
المشتري لانه حق البايع عليه الجياد وعليه تسليمها اليه فلزمته اجرته وهذا اذا كان قبل القبض وهو الصحيح اما بعده فعلى
البايع لانه اذا اقبضه دخل في ضمانه بالقبض فاذا ادعى انه خلاف حقه فان الناقد يميز ما غير ملكه ليستوفي بدله كذا قاله
عليه **قوله** واجرة وزان الثمن على المشتري لانه على المشتري تعيين الثمن وتوفيته للبايع وذلك لا يحصل الا بالوزن فكان
عمله له فالاجرة عليه **قوله** ومن باع سلعة بثمن قيل للمشتري سلم الثمن اولا لان حق المشتري قد تعين في المبيع فيدفع الثمن
ليتعين حق البايع بالقبض تحقيقا للمساواة ولا يجب على المشتري تسليم الثمن حتى يحضر البايع المبيع **قوله** فاذا دفع الثمن قيل

للبائع سلم المبيع لانه قد ملك الثمن بالقبض فلزمه تسليم المبيع فان سلم البائع المبيع قبل قبض الثمن ليس له ان يسترده
واذا ثمن اى على المشتري تسليم الثمن اولا فللبائع ان يحبس المبيع حتى يستوفي الثمن الا ان يكون مؤجلا واذا كان بعضه
حالا وبعضه مؤجلا فله حبس المبيع حتى يقبض الثمن الحال ولو ابرا المشتري عن بعض الثمن كان له ان يحبس حتى يستوفي
الباقي لان البراة كالاستيفا ولو استوفى البعض كان له الحبس بما بقي ولو وضع بالثمن رهنا او تكفل به كفيل لم يسقط
ولو احال البائع رجلا على المشتري بالثمن سقط الحبس اجماعا وكذا اذا احال المشتري البائع على رجل بالثمن سقط الحبس
ايضا عند ابي يوسف لان المشتري اذا احال بالثمن فقد برئت ذمته بالحوالة فصار كالايفا او بابرا البائع وقال محمد لا يسقط
الحبس لان مطالبة البائع بالثمن لم تسقط وليس كذلك اذا احال البائع على المشتري لان مطالبته سقطت كما لو استوفى
ولو اجله بالثمن سنة غير معينة ثم لم يقبض المشتري المبيع حتى مضت سنة فالاجل سنة من حين يقبض عند ابي ح وان كانت
سنة بعينها ومضت صار حالا وعندهما الثمن حال في الوجهين **قوله** ومن باع سلعة بسلعة او ثمنا بثمن قيل
لهما سلما معا لاستوائهما في التعيين وبيع السلعة بالسلعة يسمى بيع المقايضة وبيع الثمن بالثمن يسمى بيع الصرف

باب خيار الشرط

خيار الشرط يمنع ابتدا حكم المبيع وهو الملك وهو موضوع للفسخ لا للاجازة عندنا حتى اذا فات وقت الفسخ بمضي وقته تم
العقد وقال مالك وضع للاجازة لا للفسخ فاذا مضت المدة فاتت الاجازة وانفسخ العقد **قال** رحمه الله خيار
الشرط جائز في البيع للبائع والمشتري ولهما ثلاثة ايام فما دونها قيد بالبيع احترازا من الطلاق والعتاق وقوله
ولهما يحتمل ان يكون معطوفا على ما تقدم اي خيار الشرط جائز لكل واحد منهما بانفراده ولهما معا ويحتمل ان يكون ابتدا كلام لبيان
مدة الخيار وقوله ثلاثة ايام بالرفع على الابتدا وبالنصب على الظرفية اي في ثلاثة ايام بطل البيع عند ابي ح وبه قال
زفر **قوله** وقال ابو يوسف ومحمد يجوز اذا سميا مدة معلومة فان شرط اكثر منها كما بطل البيع عند ابي ح وزفر فان اجاز
الذي له الخيار في الثلاث ومات صاحب الخيار في الثلاث او مات العبد المبيع او اعتقه المشتري فالبيع جائز عند ابي ح ولزم المشتري الثمن
وقال زفر اذا فسد العقد بوجه من الوجوه لم يصح ابدا لانه انعقد فاسدا فلا ينقلب جائزا ولو اشترى شيا على انه ان لم ينقد
الثمن الى ثلاثة ايام فلا بيع بينهما جاز والى اربعة ايام لا يجوز عندهما وقال محمد يجوز الى اربعة ايام او اكثر فان نقد في الثلاث
جاز اجماعا وان لم ينقد انفسخ اذا لم يوجد ما يمنع الفسخ من زيادة او نقصان قال الخجندي اذا لم يوقت للخيار وقتا فالبيع
فاسد بالاجماع فان ابطل صاحب الخيار خياره بعد القبض قبل مضي الثلاث وقبل ان ينفسخ العقد بينهما لاجل الفساد انقلب
جائزا عند اصحابنا الثلاثة وقال زفر لا ينقلب جائزا وان ابطل صاحب الخيار خياره بعد مضي الثلاثة لا ينقلب جائزا عند ابي ح وزفر
وعندهما ينقلب جائزا ولو شرط خيار الابد يفسد العقد اجماعا فلو اسقط خياره في الثلاث يجوز عندنا خلافا لزفر ولو اسقطه
بعد الثلاث فكذلك يجوز ايضا عندهما وقال ابو ح لا ينقلب جائزا ولو اشترط خيار ثلاثة ايام ثم اسقط منها يوما او يومين سقط

منها

منها ما اسقطه وصار كانه لم يشترط الا يوما ولو اشترى شيا على ان له الخيار زمانا بعد شهر كان له الخيار شهرا كله وثلاثة
ايام عند محمد وقال ابو يوسف لا خيار له بعد الشهر ولو شرط الخيار الى الليل والى الغد والى الظهر فله الخيار الى الليل كله وفي الغد
كله ووقت الظهر كله وهذا عند ابي ح وقال ابو يوسف ومحمد له الخيار في الليل الى غروب الشمس وفي الظهر الى الزوال وفي الغد
الى طلوع الفجر ولو اشترى ثوبا او عبدا على ان له الخيار في نصفه ونصفه بات فهو جائز لان النصف معلوم وثمنه معلوم **قوله**
وخيار البائع يمنع خروج المبيع من ملكه حتى انه لو اعتقه عتق ولا يملك المشتري التصرف فيه وان قبضه باذن البائع
والثمن يخرج من ملك المشتري اجماعا وهل يدخل في ملك البائع عند ابي ح لا يدخل لان ذلك يؤدي الى اجتماع البدلين في
ملك واحد وعندهما يدخل حتى لا يؤدي الى ان الثمن لا مالك له ولو تصرف البائع في المبيع بالبيع او بالعتق او بالوطء او بالقبلة
لشهوة او غير ذلك من التصرفات الفعلية نفذ تصرفه وانفسخ العقد سوا كان المشتري حاضرا او غايبا وان فسخ بالقول ان
علم المشتري بذلك في مدة الخيار صح الفسخ اجماعا وان لم يعلم حتى مضت المدة بطل الفسخ ولزم البيع عندهما وقال ابو يوسف
صح الفسخ ولو تصرف المشتري في مدة الخيار في المبيع لم يجز لانه لم يخرج من ملك البائع وان تصرف في الثمن وهو عين في يده لا يجوز
ايضا لانه قد خرج من ملكه بالاجماع ولو هلك المبيع في يد البائع انفسخ البيع ولا شي على المشتري **قوله** فان قبضه
المشتري وهلك في يده في مدة الخيار ضمنه بالقيمة يعني اذا لم يكن مثليا اما اذا كان مثليا فعليه مثله **قوله** وخيار
المشتري لا يمنع خروج المبيع من ملك البائع وهل يدخل في ملك المشتري عند ابي ح لا يدخل وعندهما يدخل وتجب نفقته على
المشتري بالاجماع اذا كان الخيار له لانه قد خرج من ملك البائع والثمن لا يخرج من ملك المشتري بالاجماع وانما لم يدخل المبيع في
ملك المشتري عند ابي ح لان الثمن باق على ملكه فلو ملك المبيع لاجتمع في ملكه العوضان وهذا لا يصح وهما يقولان المبيع قد
خرج من ملك البائع فلو لم يملكه المشتري يكون زايلا لا الى مالك ولا عهد لنا به في الشرع ولو تصرف المشتري في
المبيع في مدة الخيار والخيار له جاز تصرفه اجماعا وتكون اجازة منه ثم اذا كان الخيار للمشتري فنفوذ البيع باربعة معان
احدها ان يقول اجزت سوا كان البائع حاضرا او غايبا والثاني ان يموت المشتري في مدة الخيار فيبطل خياره بموته وينفذ عقده
ولا يقوم الورثة مقامه ولا يكون موروثا عنه والثالث ان تمضي مدة الخيار من غير فسخ ممن له الخيار والرابع ان يصير
المبيع في يد المشتري الى حال لا يملك المشتري فسخه مثل ان يهلك المبيع او ينتقص في يد المشتري نقصانا يسيرا او فاحشا بفعل المشتري
او بفعل البائع او بآفة سماوية او بفعل الاجنبي او بفعل المعقود عليه فانه يبطل خياره وينفذ البيع واذا زاد المبيع في مدة
الخيار في قبض المشتري زيادة متصلة متولدة من الاصل كالسمن والبرء من المرض منعت الرد والفسخ وبطل خياره ونفذ البيع عندهما
كالنقصان وعند محمد لا يمنع الرد وهو على خياره وان كانت متصلة غير متولدة منه كالصبغ والخياطة ولت السويق او كان
ارضا فبنى فيها او غرس منعت الرد اجماعا وينفذ البيع وان كانت منفصلة متولدة منه كالولد واللبن والثمر والارش
والعقر منعت الرد ايضا ويبطل خياره وينفذ البيع وان كانت منفصلة غير متولدة منه كالكسب والهبة والغلة لا يمنع الرد

وهو على خياره الا انه اذا اختار البيع فالزيادة له مع الاصل اجماعا وان اختار الفسخ يرد الاصل مع الزيادة عند ابي ح

وقال ابو يوسف ومحمد يرد الاصل لا غير والزيادة للمشتري لان من مذهبهما ان المبيع يدخل في ملكه وعند ابي ح لا يدخل في ملكه فتكون الزوايد حاصلة من ملك البايع فيلزمه ردها اليه اما فسخه اذا كان الخيار للمشتري فهو باحد امرين اما بالقول او بالفعل فبالقول لا يصح الا بحضرة البايع عندهما وقال ابو يوسف يصح بغير حضوره واما فسخه بالفعل بان يكون الثمن عينا فيتصرف فيها تصرف الملاك فينفسخ العقد سوا كان البايع حاضرا او غايبا واما اذا كان الخيار للبايع فجواز البيع باحد ثلثة معان احدها ان يجيز بالقول في المدة فيقول اجزت فيجوز سوا كان المشتري حاضرا او غايبا والثاني بموت البايع في المدة فيبطل خياره وينفذ عقده ولا تقوم الورثة مقامه في الفسخ والاجازة والثالث ان تمضي المدة من غير فسخ ولا اجازة وفسخه باحد امرين اما بالقول او بالفعل فالقول ان يقول في المدة فسخت فان كان فسخه بحضرة المشتري انفسخ ولا يحتاج الى قضا ولا رضا وان كان بغير حضرته ان علم المشتري في المدة انفسخ وان لم يعلم حتى مضت جاز العقد عندهما وقال ابو يوسف يصح الفسخ علم المشتري بذلك او لم يعلم واجمعوا ان اجازته بغير حضرته يجوز واما الفسخ بالفعل فهو ان يتصرف البايع في المدة في المبيع بالبيع او العتق او الوطي والتزويج او القبلة بشهوة فانه ينفسخ سوا كان المشتري حاضرا او غايبا **قوله** الا ان المشتري لا يملكه عند ابي ح لانه لما لم يخرج الثمن من ملكه فلو قلنا بان المبيع يدخل في ملكه لاجتمع البدلان في ملك رجل واحد ولا اصل له في الشرع لان المعاوضة تقتضي المساواة **قوله** وقال ابو يوسف ومحمد يملكه لانه لما خرج عن ملك البايع فلو لم يدخل في ملك المشتري يكون زايلا لا الى مالك وهذا لا يجوز وفايدة الخلاف في مسايل احدها اذا اشترى ذا رحم محرم منه على انه بالخيار ثلثا لا يعتق عند ابي ح لانه لم يدخل في ملكه وخياره على حاله وعندهما عتق حين اشتراه ولزمه الثمن لانه دخل في ملكه واجمعوا على انه اذا قال العبد لغيره اذا اشتريتك فانت حر فاشتراه على انه بالخيار عتق وبطل خياره ولزمه الثمن اما عندهما فلا اشكال واما عند ابي ح فلان المعلق بالشرط كالمرسل عند وجود الشرط ولو ارسل العتق بعد شراه بشرط الخيار نفذ والثانية اذا اشترى زوجته على انه بالخيار لا يفسد النكاح عنده لانه لم يملكها وعندهما يفسد لانه قد ملكها فان وطيها في المدة قبل الاختيار ان كانت بكرا سقط الخيار اجماعا لانه انتقص بها كقطع يدها وان كانت ثيبا لم يسقط خياره وله ردها لانه وطيها بالنكاح وعندهما يصير مختارا لان وطيه حصل بملك اليمين والنكاح قد ارتفع واجمعوا على انها لو لم تكن زوجته فوطيها فانه يصير مختارا سوا كانت ثيبا او بكرا لان وطيه حصل بملك اليمين والثالثة اذا اشترى جارية بشرط الخيار وقبضها فحاضت عنده في المدة فاختارها لا يكتفي بتلك الحيضة في الاستبرا عنده وعندهما يكتفي بها ولو اختار الفسخ وعادت الى البايع لا يجب عليه استبرا عند ابي ح سوا كان الفسخ بعد القبض او بعده لانه لم يملكها على البايع وعندهما ان كان قبل القبض فلا استبرا على البايع استحسانا وان كان بعده يجب قياسا واستحسانا لانه ملكها عندهما واجمعوا على ان العقد لو كان باتا ثم فسخ العقد باقالة او غيرها ان كان قبل القبض لا يجب على البايع

استبرا

استبرآ وان كان بعده وجب وان كان الخيار للبايع فسخ لا يجب الاستبرآ لانها على ملكه فان اجاز البيع فعلى المشتري ان يستبريها بعد جواز البيع والقبض بحيضة مستانفة اجماعا والرابعة اذا اشترى جارية قد ولدت منه بشرط الخيار فعنده لا تصير ام ولد له بنفس الشرا وخياره على حاله الا اذا اختارها ام ولد له وعندهما تصير ام ولد بنفس الشرا ويبطل خياره ويلزمه الثمن وهذا على ما بيناه **قوله** فان هلك في يده هلك بالثمن يعني اذا هلك في يد المشتري والخيار له لانه عجز عن رده فلزمه ثمنه والفرق بين الثمن والقيمة ان الثمن ما تراضيا عليه المتبايعان سوا زاد على القيمة او نقص والقيمة ما قوم به الشي بمنزلة المعيار من غير زيادة ولا نقصان واما اذا هلك في يد البايع قبل ان يقبضه المشتري بطل البيع **قوله** وكذلك ان دخله عيب لانه بوجود العيب يمسك بعضه فلو قلنا انه له ان يرده تضرر البايع وهذا اذا كان عيبا لا يرتفع كما اذا قطعت يده اما اذا كان عيبا يرتفع كالمرض فهو على خياره فاذا زال المرض في الايام الثلاثة فله ان يفسخ بعد ما ارتفع المرض في الايام الثلاثة واما اذا مضت الثلاثة والمرض قايم لزم العقد لتعذر الرد كذا في النهاية واعلم ان من اشترى شيئا بشرط الخيار ففعل بالمبيع فعلا يدل على الرضا فهو اجازة للبيع مثل ان يطا الجارية او يقبلها بشهوة او يلمسها بشهوة او ينظر الى فرجها بشهوة وحد الشهوة ان تنتشر آلته او تزداد انتشارا وقيل ان يشتهي بقلبه ولا يشترط الانتشار وان نظر الى فرجها بغير شهوة لم تكن اجازة وان قبلته الامة بشهوة او لمسته لشهوة او نظرت الى فرجه لشهوة واقر انها فعلت ذلك لشهوة فهو رضي وقال محمد لا يكون فعلها اجازة للبيع لانه لم يوجد منه رضي ولو باشرها او صافحها او باشرها في ما فعلت به ذلك بطل خياره سوا كان طايعا او مكرها في قول ابي ح لانه اكثر من القبلة فاذا بطل الخيار بالقبلة فبالوطي اولى ولو قبلها وقال قبلتها لغير شهوة ان كان في الفم لا يصدق وان كان في سائر البدن يصدق وهو على خياره وان اعتق المبيع او دبره او كاتبه او زوج الامة او العبد او عرضه على بيع فهو رضا وان كان المبيع دابة فركبها لينظر الى سيرها وقوتها او كان ثوبا فلبسه لينظر الى طوله وعرضه او امة فاستخدمها لينظر الى عملها فهو على خياره فان زاد في الركوب على ما يعرف به فهو رضا وان ركبها لحاجة او سفر او حمل عليها او آجرها او كانت ارضا فسقاها او حرثها او كان زرعا فقصل منه لدوابه فهو رضى وان ركبها ليسقيها او يردها على صاحبها فالقياس انه رضى لانه لا يقدر على قودها والاستحسان ليس برضى لان الدواب قد تمتنع ولا يمكن سيرها الا بالركوب وان كان المبيع بيتا فاستقى منها للوضوء ووقع فيها فارة فنزحها لم يبطل خياره بخلاف ما اذا استقى زرعه فانه رضى وان كان عبدا فقصده فهو رضي وان حلق شعره فهو على خياره وان كانت حاجة فبلغت في مدة الخيار بطل خياره الا ان يكون مدرا وكذا اذا كانت شاة فولدت ان كان الولد حيا بطل خياره وان كان ميتا لم يبطل وان كان المبيع دارا فبيعت دار الى جنبها فاخذها بالشفعة فهو رضى **قوله** ومن شرط الخيار فله ان يفسخ في مدة الخيار وله ان يجيز فان اختار الاجازة بغير حضور صاحبه جاز وان فسخ لم يجز الا ان يكون الاخر حاضرا وهذا عندهما وقال ابو يوسف يجوز والخلاف فيما اذا كان الفسخ بالقول اما بالفعل فيجوز مع غيبته اجماعا كما اذا باع او اعتق او وطي او قبل او لمس وقوله الا ان يكون الاخر حاضرا ليس بشرط الحضور لنفس

وانما الشرط علمه بالفسخ في المدة وان لم يعلم الا بعدها فقد تم البيع **قوله** واذا مات من له الخيار بطل خياره وتم البيع من قبله

ايهما كان لان بالموت ينقطع الخيار وقطعه يوجب تمام البيع كما لو انقضت المدة فان كانا جميعا بالخيار فمات احدهما تم البيع من قبله ولا

على خيار الآخر فانما جاز عليه وكذا اذا اشترى المكاتب شيئا بشرط الخيار وعجز في الثلاث تم البيع لان عجزه كموته **قوله** ولم

ينتقل الى ورثته وانما لم يورث لانه ليس الا مشيئة وارادة لا يتصور انتقاله والارث انما يكون فيما يقبل الانتقال

قوله ومن باع عبدا على انه خباز او كاتب فكان بخلاف ذلك فان المشتري بالخيار ان شاء اخذه بجميع الثمن وان شاء تركه

فان قيل لم جاز البيع مع هذا الشرط مع الشروط تفسد البيع كمن باع شاة على انها حامل او على انها تحلب كذا فان البيع فيه

فاسد قيل الفرق ان الحبل في البهائم زيادة وهي مجهولة لا يدرى انه حبل او انتفاخ وانا لو ادخلنا ومن فالمجهول اذا ضم الى

المعلوم يصير الكل مجهولا وكذا اذا شرط انها تحلب كذا لانه لا يدري مقداره وليس في وسعه تحصيله فكان مفسدا فان مات

في يد المشتري قبل ان يرده رجع على البائع بفضل ما بينهما كذا في الزيادات وفي الينابيع لكن ذلك وان تعذر الرد بغير المورث لا

وصورته ان تقوم خبازا وغير خباز ويضمن ما بينهما وان جاء به ليرده فقال لم اجده كاتبا ولا خبازا فقال البائع قد سلمته اليك على هذه

الصفة ولكنه نسي عندك وذلك في مدة ينسى في مثلها فالقول قول المشتري لان البائع مدع تسليمه على ما ذكر والمشتري منكر والقول قول المنكر مع يمينه

باب خيار الرؤية

خيار الرؤية يمنع تمام الحكم وهو الملك ويثبت حكما لا بالشرط ولا يتوقت ولا يمنع وقوع الملك للمشتري حتى انه لو تصرف فيه جاز تصرفه

ويبطل خياره ولزمه الثمن **قال** رحمه الله ومن اشترى ما لم يره فالبيع جائز وله الخيار اذا راه ان شاء اخذه وان شاء رده

ثم ان هذا الخيار لا يتوقت حتى لو مات المشتري قبل الرؤية ليس لورثته الرد ولو قال المشتري قبل الرؤية رضيت ثم راه له ان يرده لان الخيار

متعلق بالرؤية لا يثبت قبلها ولو رده قبل الرؤية صح رده وذلك لانه لما اشترى ما لم يره فهو على خياره الى ان يراه فرضي او يتصرف فيه

تصرفا لا يمكنه رفعه كالعتق والتدبير او وكل وكيلا بقبضه فقبضه الوكيل وراه ورضيه جاز ولزم الموكل وسقط خياره عند

ابي حنيفة الا ان يكون به عيب وعندهما لا يسقط خيار الموكل برؤية وكيل القبض واجمعوا ان رؤية الوكيل بالشراء كرؤية الموكل ويسقط

خياره واجمعوا ان المشتري لو ارسل رسولا فاخذ المبيع ورضيه لم يسقط خيار المرسل لان الرسول لا يتعلق به الحقوق وقد ارسل في

شيء فلا يتعداه واذا تصرف المشتري في المبيع تصرفا لا يمكنه رفعه كالعتق والتدبير والاستيلاد بطل خياره وكذا اذا اوجب

فيه حقا للغير مثل ان يبيعه او يوجره او يرهنه فان عاد الى ملكه بعد ما باعه او رهنه او اجره لم يعد خياره سواء كان بفسخ

العقد بقضا او برضا وكذا اذا خرج بعض المبيع عن يده او تعيب او ازداد زيادة متصلة او منفصلة فانه يبطل خياره على ما

ذكرنا في خيار الشرط **قوله** ومن باع ما لم يره فلا خيار له بان ورث شيئا فلم يره حتى باعه هذا اذا باع عينا بثمن

اما اذا باع عينا بعين ولم ير كل واحد منهما ما يحصل له من العوض كان لكل واحد منهما الخيار لان كل واحد منهما مشتر

للعوض الذي يحصل له **قوله** ومن نظر الى وجه الصبرة او الى ظاهر الثوب مطويا او الى وجه الجارية او وجه

الدابة او كفلها فلا خيار له هذا اذا كانت الصبرة لا تتفاوت واما النظر الى الثوب فعلى وجهين ان كان يستدل بظاهره على

باطنه فلا خيار له فان لم يكن كذلك كما اذا كان في طيه علم من حرير لا يسقط خياره حتى يراه ولو اشترى ثيابا كثيرة فراى بعضها

دون بعض لم يسقط خياره ولا يكتفي بالنظر الى ظاهر كل ثوب لان الثياب تتفاوت واما اذا نظر الى وجه الجارية او العبد

فالمقصود من بني آدم الوجه فرويته كرؤية الجميع وكذا اذا نظر الى اكثر الوجه فهو كرؤية جميعه ولو نظر من بني آدم الى

جميع الاعضاء من غير الوجه فخياره باق ولو راى وجهه لا غير بطل خياره كذا في الينابيع واما اذا نظر الى وجه الدابة او كفلها

فهو المقصود منها وشرط بعضهم رؤية القوائم والمراد من الدابة الفرس والحمار والبغل اما الشاة فلا يسقط خياره

فيها بالنظر الى وجهها وكفلها وكذا الدابة عجزها ومؤخرها ولو اشترى شاة للدر والنسل فلا بد من النظر الى ضرعها وان

كانت شاة لحم فلا بد من الجس حتى يعرف الهزال من السمن ولو اشترى بقرة حلوبا فراى كلها ولم ير ضرعها فله الخيار لان الضرع هو المقصود

قوله فان راى صحن الدار فلا خيار له وان لم يشاهد بيوتها صحن الدار وسطها وقال زفر لا بد من رؤية داخل البيوت وهو

الصحيح وعليه الفتوى لان الدور مختلفة وكلام الشيخ خرج على دورهم بالكوفة لان داخلها وخارجها سواء ولو راى ما اشتراه من

وراء زجاجة او في مراة او كان المبيع على شط حوض فراه في الماء فليس ذلك برؤية وهو على خياره لانه لا يراه على حقيقته وهيئته

بخلاف ما اذا نظر الى الفرج بشهوة من وراء زجاجة فانه يتعلق به حرمة المصاهرة وبوافقه في ابن الرجاح ولو كانت

في وسط الماء فراى فرجها عن شهوة وهي فيه يثبت حرمة المصاهرة كذا في الفتاوى **قوله** وبيع الاعمى وشراؤه جائز وله

الخيار اذا اشترى ولا خيار له فيما باع كالبصير اذا باع ما لم يره **قوله** ويسقط خياره بان يجس المبيع اذا كان يعرف

بالجس او يشمه اذا كان يعرف بالشم او يذوقه اذا كان يعرف بالذوق وان كان ثوبا فلا بد من صفة طوله وعرضه ورقته مع الجس

وفي الحنطة لا بد من اللمس والصفة وفي الادهان لا بد من الشم وفي الثمرة على رؤوس النخل والشجر تعتبر الصفة **قوله** ولا

يسقط خياره في العقار حتى يوصف له لان الوصف يقوم مقام الرؤية كما في السلم وكذا الدابة والعبد والاشجار وجميع ما لا

بالشم والجس والذوق فانه يقف على الصفة والصفة فيه بمنزلة الرؤية واذا وصف له واشتراه وكان كما وصف له بطل خياره يعني

اذا اشتراه ما وصف له ثم ابصره فلا خيار له ولو اشترى البصير ما لم يره ثم عمي انتقل الى الصفة ولو اشترى البصير ما وصف له

لم يسقط خياره لانه قادر على النظر والصفة قائمة مقام الرؤية عند العجز ولو قال الاعمى قبل الوصف رضيت لم يسقط خياره

ولو اشترى البصير ما لم يره وفسخ قبل الرؤية صح فسخه **قوله** ومن باع ملك غيره فالمالك بالخيار ان شاء اجاز وان شاء فسخ ولا

يجوز للمشتري التصرف فيه قبل الاجازة سواء قبضه او لم يقبضه وقبض المالك الثمن ليس على اجازته ولو راى رجلا يبيع له شيئا

بغير امره فسكت عنه لم يكن سكوته اذنا في اجازة بيعه كذا في شرحه في كتاب المأذون **قوله** الاجازة اذا كان المعقود عليه

باقيا والمتعاقدان بحالهما واعلم ان قيام الاربعة شرط لحوق الاجازة البائع والمشتري والمالك والمبيع فان اجاز المالك مع

قيام هذه الاربعة جاز وتكون الاجازة اللاحقة بمنزلة الوكالة السابقة ويكون البائع كالوكيل والثمن للمجيز ان كان قائما وان هلك

في يد البائع هلك أمانة ثم لهذا الفضولي قبل أن يجيز المالك أن يفسخ العقد وكذا لو فسخها المشتري ينفسخ وإن لم يجز المالك البيع وفسخه انفسخ ويرجع المشتري على البائع بالثمن فإن مات البائع قبل الإجازة انفسخ البيع ولا يجوز بإجازة ورثته قوله إذا كان المعقود عليه باقيا والمتعاقدان بحالهما وإذا لم يعلم بحال المبيع باق هو أم هالك صحت الإجازة لأن الأصل بقاؤه وهذا قول محمد وقال أبو يوسف لا يصح حتى يعلم قيامه وقت الإجازة لأن الشك وقع في شرط الإجازة فلا تثبت مع الشك قوله ومن رأى أحد الثوبين فاشتراهما معا ثم رأى الآخر جاز أن يردهما لأن رؤية أحدهما لا تكون رؤية للآخر للتفاوت في الثياب فبقي الخيار فيما لم يره ثم لا يرده وحده بل يردهما كي لا يفرق الصفقة على البائع قبل التمام لأن الصفقة لا تتم مع خيار الرؤية قبل القبض وبعده ولهذا يتمكن من الرد بغير قضاء ولا رضا فيكون فسخا من الأصل ولو اشترى عدلا زطيا ولم يره فباع منه ثوبا أو وهبه وسلمه لم يرد شيئا منها إلا من عيب وكذا في خيار الشرط لأنه تعذر الرد فيما خرج عن ملكه وفي رد ما بقي تفريق الصفقة قبل التمام لأن خيار الرؤية والشرط يمنعان تمامها قوله ومن مات وله خيار رؤية سقط خياره ولم ينتقل إلى ورثته كخيار الشرط قوله ومن رأى شيئا ثم اشتراه بعد مدة فإن كان على الصفة التي رآها فلا خيار له وإن وجده متغيرا فله الخيار فإن اختلفا في التغير فالقول للبائع مع يمينه لأن التغير حادث وسبب اللزوم ظاهر وهو رؤية المعقود عليه إلا إذا بعدت المدة فيكون القول قول المشتري لأن الظاهر يشهد له لأن الشيء يتغير بطول الزمان أرأيت لو كانت جارية شابة فرآها فاشتراها بعد ذلك بعشرين سنة وزعم البائع أنها لم تتغير لا يصدق على ذلك كذا في الهداية إلا أن بعد المدة على ما قالوا لم يرد على هذا فقيل البعيد الشهر فما فوقه والقريب دون الشهر وإذا اختلفا في الرؤية فقال المشتري لم أره حال العقد ولا بعده وقال البائع بل رأيته فالقول قول المشتري مع يمينه لأن البائع يدعي عليه الرؤية وهي حادثة فلا يقبل قوله إلا بيمينه

باب خيار العيب

العيب هو ما يخلو عنه أصل الفطرة السليمة وضمنه بما قبله أن خيار الرؤية يمنع تمام الملك وخيار العيب يمنع لزوم الملك بعد تمامه وخيار العيب يثبت من غير شرط ولا يتوقت ويورث قوله رحمه الله إذا اطلع المشتري على عيب في المبيع فهو بالخيار إن شاء أخذه بجميع الثمن وإن شاء رده يعني عيبا كان عند البائع ولم يره المشتري أن يرده عليه وينفسخ البيع بقوله رددت ولا يحتاج إلى رضى البائع ولا إلى قضاء القاضي وإن كان بعد القبض لا ينفسخ إلا برضا أو قضاء ثم إذا رده برضى البائع يكون فسخا في حقهما بيعا في حق غيرهما وإن رده بقضاء كان فسخا في حقهما وفي حق غيرهما قوله وليس له أن يمسكه ويأخذ النقصان لأن الأوصاف لا يقابلها شيء من الثمن ولأن البائع لم يرض بخروج المبيع من ملكه إلا بجملة ثمنها من الثمن فلا يجوز أن يخرج بعضها إلا بوصله قوله وكلما أوجب نقصان الثمن في عادة التجار فهو عيب كالجحد في العيب ما ينقص الثمن عند التجار ويخرج السلعة عن حال الصحة والاعتدال سواء كان يورث نقصانا فاحشا من الثمن أو نقصانا يسيرا بعد أن تعده أهل

تلك

تلك الصناعة عيبا فيه فإذا وجد في المبيع عيبا كان به قبل العقد أو حدث بعد العقد قبل القبض فله رده يسيرا كان العيب أو كثيرا قوله والإباق عيب يعني إباق الصغير الذي يعقل أما الصغير الذي لا يعقل فهو ضال لا آبق فلا يكون عيبا قال في الذخيرة الإباق فيما دون السفر عيب بلا خلاف وهل يشترط الخروج من البلد فيه اختلاف المشايخ قوله والبول في الفراش عيب هذا على وجهين إن كان صغيرا لا يأكل وحده ذلك الصغير فليس بعيب وإن كان يأكل وحده فهو عيب لأنه يضرب عليه مثله من الصغار وقال في الذخيرة قدره بخمس سنين فما فوقها وما دون الخمس لا يكون ذلك منه عيبا قوله والسرقة عيب في الصغير ما لم يبلغ يعني إذا كان صغيرا يعقل أما إذا كان لا يعقل بأن لا يأكل وحده ولا يلبس وحده لا يكون عيبا وسواء كانت السرقة عشرة دراهم أو أقل وقيل ما دون الدرهم نحو الفلسين ونحوهما لا يكون عيبا والعيب في السرقة لا يختلف بين أن يكون من المولى وغيره إلا في المأكول فإن سرقته لأجل الأكل من بيت المولى ليس بعيب ومن بيت غيره عيب وإن كانت سرقته للبيع لا للأكل فهو عيب من المولى وغيره قوله فإذا بلغ فليس ذلك بعيب حتى يعاوده بعد البلوغ معناه إذا ظهرت هذه الأشياء عند البائع من العبد في صغره ثم حدثت عند المشتري في صغره رده لأنه عين ذلك العيب وإن حدث عند المشتري بعد بلوغه لم يرده لأنه غيره لأن البول من الصغير لضعف المثانة وبعد الكبر لداء في الباطن والإباق في الصغير لحب اللعب وفي الكبير لخبث في القلب والسرقة لقلة المبالاة وهما بعد البلوغ لخبث في الباطن فكان الثاني غير الأول وسواء في ذلك الجارية والغلام بيانه إذا وجد كل منهما في حال الصغر ثم وجد منهما في حالة الصغر عند المشتري فله ردهما وإن وجد عند المشتري بعد البلوغ ليس له أن يردهما لأن الذي كان عند البائع في حالة الصغر زال بالبلوغ وما وجد عند المشتري بعد البلوغ عيب حادث وإن وجد كل منهما عند البائع ثم وجد كذلك عند المشتري فله ردهما فإن لم يوجد كذلك عند المشتري فليس له أن يرد بالعيب الموجود عند البائع وقوله حتى يعاوده بعد البلوغ معناه إذا بال وهو بالغ في يد البائع ثم عاوده في يد المشتري فله رده لأنه عين ذلك والجنون في الصغير عيب أبدا فإذا جن في الصغر في يد البائع ثم عاوده في يد المشتري في الصغر أو الكبر يرده لأنه عين الأول إذ السبب في الحالين متحد قوله والبخر والدفر عيب في الجارية وليس بعيب في الغلام لأن المقصود من الجارية الاستفراش وهما يخلان به والمقصود من العبد الاستخدام فلا يخلان به قوله إلا أن يكون من داء لأن الداء عيب وهو أن يكون بحيث يمنعه من قربان سيده ثم البخر في الجارية عيب سواء كان فاحشا أو غير فاحش من داء أو من غير داء وفي الغلام إن كان من داء فكذلك وإن لم يكن من داء إن كان فاحشا فهو عيب وإلا فلا والفاحش ما لم يكن في الناس مثله قوله والزنا وولد الزنا عيب في الجارية لأنه يخل بالمقصود منها وهو الاستيلاد قوله وليس بعيب في الغلام لأنه لا يخل بالمقصود منه وهو الاستخدام إلا أن يكون الزنا عادة له بأن زنا أكثر من مرتين لأن اتباع النساء يخل بالخدمة ولأن كون الجارية من الزنا يعيرها ولدها منها والحبل عيب في بنات آدم وليس بعيب في البهائم لأن الجارية تراد للوطء أو التزويج والحمل يمنع من ذلك وأما البهائم فهو زيادة فيها وليس بعيب وارتفاع الحيض في الجارية البالغة عيب وهي التي بلغت سبع عشرة سنة

لانها لا تلائمه • وكذا اذا كانت مستحاضة فهو عيب لان ارتفاع الدم واستمراره علامة الداء والسعال القديم عيب
لانه مرض بخلاف الزكام فانه ليس بعيب • والجنون والجذام والبرص عيب • وكذا العمى والعور والحول لانها تنقص الثمن
والصمم والخرس والاصبع الزائدة والناقصة والقروح والامراض عيوب • والادر عيب وهو انتفاخ الانثيين والعنين
والخصي عيب • واذا اشترى عبدا على انه خصي فوجده فحلا فلا خيار له • وترك الصلاة والنميمة والكذب عيب في العبيد والاماء
وقلة الاكل عيب في البهائم وليس بعيب في بني ادم • والتخنيث في الغلام عيب **قوله** واذا حدث عند المشتري عيب ثم اطلع
على عيب كان عند البائع فله ان يرجع بالنقصان ولا يرد المبيع لان في الرد اضرارا بالبائع لانه خرج عن ملكه سالما
ويعود معيبا • وصورة الرجوع بالنقصان ان يقوم المبيع وليس به العيب القديم ويقوم وبه ذلك فينظر ما نقص من
قيمته لاجل العيب وينسب من القيمة السليمة فان كانت النسبة العشر رجع بعشر الثمن وان كانت النصف فبنصفه بيانه
اذا اشترى ثوبا بعشرة دراهم وقيمته مائة درهم واطلع على عيب ينقصه عشرة دراهم وقد حدث به عيب آخر فانه يرجع على البائع
وقيمته مائة ينقص من قيمته لاجل العيب عشرة فانه يرجع بعشر الثمن وهو درهم • ولو كان العيب ينقصه عشرين
رجع بخمس الثمن وذلك درهمان **قوله** الا ان يرضى البائع ان يأخذه منه بعيبه فله ذلك لانه رضي باسقاط حقه والتزام
الضرر فان رضي البائع بذلك واراد المشتري حبس المبيع والرجوع بحصة العيب ليس له ذلك بل ان شاء المشتري امسكه ولا يرجع بحصة
العيب وان شاء رده **قوله** وان قطع الثوب وخاطه قميصا او صبغه او لت السويق بسمن ثم اطلع على عيب رجع بنقصانه
وليس للبائع ان يأخذه لانه احدث فيه زيادة يبذل لها المال فلم يكن له ان يأخذه معها واذا تعذر الرجوع وجب الارش
وقوله او صبغه يعني احمر فان صبغه اسود فكذا عندهما زيادة وعنده نقصان • وان قطعه ولم يخطه ثم اطلع على عيب
فتصرف فيه وهو عالم بالعيب فلا رجوع له بنقصان العيب لان من جهة البائع ان يقول لو لم تخطه ورددته مقطوعا قبلته
الا ولانه لم يكن له اخذه • ولو باع المشتري الثوب بعد ما قطعه وخاطه قميصا او صبغه ثم اطلع على عيب رجع بالارش لان
للبائع ان يقول انا اقبله ناقصا **قوله** ومن اشترى عبدا فاعتقه او مات ثم اطلع على عيبه رجع بنقصانه • وكذا اذا
دبره او استولد الامة والمراد بالعتق اذا اعتقه مجانا اما اذا اعتقه على مال او كاتبه فادى بدل الكتابة وعتق ثم اطلع
على عيب لم يرجع بنقصانه اما الموت فلان الملك ينتهي به والامتناع حكمي لا بفعله فلا يمنع الرجوع بالارش • واما الاعتاق
فالقياس فيه ان لا يرجع بالارش لان الامتناع بفعله فصار كالقتل • وفي الاستحسان يرجع لان العتق انهاء للملك فصار
كالموت واما اذا اعتقه على مال لم يرجع بشيء لانه [illegible] دار الفناء
ثم اطلع على عيب لم يرجع بارشها **قوله** فان قتل المشتري العبد او كان طعاما فاكله لم يرجع بشيء في قول ابي حنيفة قيد
بقوله فاكله اذ لو باعه او وهبه ثم اطلع على عيب لم يرجع بشيء اجماعا وتخصيص المشتري بالقتل احترازا عما اذا
قتله غيره فان قتله موجب للقيمة واخذ القيمة من القاتل بمنزلة بيعه منه فلم يرجع بالنقصان اجماعا في ظاهر الرواية

وعن ابي يوسف له الرجوع بالنقصان ولا يبطل باخذ القيمة **قوله** وقال ابو يوسف ومحمد يرجع بنقصانه قال في
النهاية والفتوى على قولهما والخلاف انما هو في الاكل لا غير اما في القتل فلا خلاف لانه لا يرجع بشيء الا في رواية
عن ابي يوسف لابي حنيفة انه امتنع الرد بفعل مضمون منه في المبيع فصار كما لو باعه او قتله • ولهما ان الاكل تصرف المشتري في
المبيع فاشبه الاعتاق فان اكل بعض الطعام لم يرد الباقي ولم يرجع بالارش فيما اكل ولا فيما بقي عند ابي حنيفة لان الطعام
كالشيء الواحد • واختلفت الرواية عنهما انه يرد ما بقي ويرجع بارش ما اكل وروي عنهما انه لا يرد ما بقي ويرجع بارش
الجميع ولو اشترى دقيقا فخبز بعضه فوجده مرا • قال ابو جعفر له ان يرد الباقي بحصته من الثمن ويرجع بنقصان ما
خبزه وهو قول محمد قال ابو الليث وبه ناخذ كذا في الينابيع • فان باع بعض الطعام ثم علم بالعيب لم يرجع بارش ما باع
ولا بارش ما بقي عندهما لانه تعذر الرد بالبيع وهو فعل مضمون • واختلفت الرواية عن ابي يوسف فروى هشام عنه انه
يرد ما بقي ولا يرجع بارش ما باع • وروى ابن سماعة عنه انه لا يرد الباقي ولا يرجع بالارش وهو الاصح • ولو اشترى جارية
فوطئها ثم اطلع على عيبها فليس له ردها الا ان يرضى البائع سواء كانت بكرا نقصها الوطء او ثيبا لم ينقصها • واذا امتنع الرد
وجب النقصان **قوله** ومن باع عبدا فباعه المشتري ثم رد عليه بعيب فان قبله بقضاء قاض فله ان يرده على
البائع الاول لانه فسخ من الاصل فجعل البيع كان لم يكن **قوله** فان قبله بغير قضاء قاض فليس له ان يرده لانه بيع
جديد في حق ثالث اذا كان فسخا في حقهما والاول ثالثهما ولانه دخل في ملكه برضاه **قوله** ومن اشترى عبدا او شرط
البراءة من كل عيب فليس له ان يرده بعيب وان لم يسم العيوب ويعدها ويدخل في هذه البراءة العيب الموجود والحادث قبل القبض
وما يعلم به البائع وما لم يعلم به وما وقف المشتري عليه وما لم يقف عند ابي يوسف • وقال محمد لا يدخل الحادث لان البراءة تتناول
الثابت • فعلى هذا اذا اشترى عبدا وشرط البراءة من كل عيب فلم يقبضه المشتري حتى اعور عند البائع فان ابا يوسف قال يلزم المشتري
بالبراءة واقعة عليه • وقال محمد لا يبرأ منه وله ان يرده لانه ابرأ من حق لم يجب • وان قال البائع على اني بريء من كل عيب لم يدخل الحادث
بعد البيع قبل القبض اجماعا لانه لم يعم البراءة وانما خصها بالموجود • وذكر في الينابيع هذه المسألة على وجهين
اما ان يقول من كل عيب ولم يقل به او قال من كل عيب به ففي الاول يبرأ من كل عيب به عند العقد وما حدث قبل التسليم عندهما
وقال محمد لا يبرأ من الحادث بعد العقد • وفي الوجه الثاني لا يبرأ من الحادث بعد العقد قبل القبض اجماعا ولو قال على اني بريء من
كل داء فعند ابي حنيفة الداء ما كان في الجوف وما سواه يسمى مرضا • وقال ابو يوسف يتناول الكل ولو قال من كل غائلة فالغائلة السرقة والاباق والفجور

باب البيع الفاسد

اعلم ان البيع على اربعة اوجه بيع جائز وبيع فاسد وبيع باطل وبيع موقوف على الاجازة فالجائز يوقع الملك بمجرد
العقد اذا كان خاليا عن شرط الخيار • والفاسد لا يوقع الملك بمجرد العقد ما لم يتصل به القبض باذن البائع والباطل
لا يوقعه وان قبض بالاذن والموقوف لا يوقعه وان قبض الا باجازة مالكه • وانما لقب الباب بالفاسد دون الباطل لان الفاسد

موجود في الباطل والفاسد بخلاف الباطل فانه ليس بموجود في الفاسد لان الادنى يوجد في الاعلى لا العكس
اي كل باطل فاسد وليس كل فاسد باطلا والفاسد ادنى الحرمتين فكان موجودا في الصورتين **قال** رحمه الله
اذا كان احد العوضين محرما او كلاهما محرما فالبيع فاسد اي باطل كالبيع بالميتة او بالدم او بالخمر او بالخنزير **قوله**
وكذلك اذا كان غير مملوك كالحر هذه فصول جمعها وفيها تفصيل فنقول البيع بالميتة والدم باطل وكذا بالحر لانعدام
ركن البيع وهو مبادلة المال بالمال فان هذه الاشيا لا تعد مالا عند احد والبيع بالخمر والخنزير فاسد لوجود حقيقة
البيع وهو مبادلة المال بالمال فانه مال عند بعض المشايخ كذا في الهداية والباطل لا يفيد ملك التصرف وان هلك في يد المشتري
يكون امانة عند بعض المشايخ يعني ان الباطل لا يفيد الملك ولو وجد القبض بالاذن حتى لو كان عبدا فاعتقه لا يعتق وعند البعض
يكون مضمونا فالاول قول ابي حنيفة والثاني قولهما وكذا بيع الميتة والدم والحر باطل لانها ليست اموالا فلا تكون محلا للبيع وكذا
ما ذبح المحرم من الصيد وما ذبح الحلال في الحرم من الصيد لان ذبيحته ميتة واما بيع الخمر والخنزير ان كان بالدراهم والدنانير فالبيع
باطل وان كان بغير الدراهم والدنانير فالبيع فاسد حتى يملك ما يقابلهما وان كان لا يملك عين الخمر والخنزير **قوله** وكذا اذا
كان غير مملوك كالحر يعني انه باطل لانه لا يدخل تحت العقد ولا يقدر على تسليمه **قوله** وبيع ام الولد والمدبر والمكاتب
فاسد معناه باطل والمراد بالمدبر المطلق قال في الهداية ولو رضي المكاتب بالبيع ففيه روايتان والاظهر الجواز يعني اذا بيع
برضاه اما اذا بيع بغير رضاه ثم اجاز فانه لا يجوز رواية واحدة والفرق انه اذا بيع برضاه تضمن رضاه فسخ الكتابة
سابقا على العقد فوجد شرط صحة العقد اما اذا اجاز بعد العقد لم يتضمن رضاه فسخ الكتابة فلم يصح العقد وكذا
الذي اعتق بعضه لا يصح بيع باقيه وكذا ولد ام الولد لا يجوز بيعه وكذا ولد المدبرة لانه مدبر وكذا ولد المكاتبة
لانه داخل في كتابة امه فان ماتت ام الولد او المدبرة في يد المشتري فلا ضمان عليه عند ابي حنيفة وعندهما عليه قيمتها وقيمة المدبرة
قيمتها قنا على الاصح وعليه الفتوى وقيمة ام الولد ثلث قيمتها قنا لان البيع والاستسعاء قد انتفيا عنها وبقي ملك الاعتاق
قوله ولا يجوز بيع السمك في الماء ولا بيع الطير في الهواء اعلم انه اذا باع سمكا في حوض ان كان لا يؤخذ الا بحيلة لا يجوز
بيعه لانه باع ما لا يملك وان اخذه ثم ارسله جاز البيع ان كان يقدر على اخذه من غير صيد وللمشتري خيار الرؤية وان كان
لا يمكن اخذه الا بحيلة واصطياد فلا لانه غير مملوك قبل الاخذ وان ارسله من يده فغير مقدور التسليم ولو باع طيرا ذهب
من يده فالظاهر انه لا يجوز وفي قاضيخان ان كان داجنا انه يعود الى بيته ويقدر على اخذه من غير تكلف جاز والا فلا واما
بيع الآبق ان كان المشتري يقدر على اخذه او كان عنده في منزل [illegible] جاز وان كان لا يقدر على اخذه الا بخصومة عند الحاكم
لا يجوز بيعه وفي الكرخي بيعه فاسد لان البايع لا يقدر على تسليمه عقيب العقد فهو كالطير في الهواء وفي التجريد
انما لا يجوز بيعه على كل حال لانه معدوم القدرة على تسليمه فان ظهر وسلمه جاز وفيهما اذا امتنع اما البايع عن التسليم او المشتري
عن القبض اجبر على ذلك ولا يحتاج الى بيع جديد وقال البلخي يحتاج الى بيع جديد **قوله** ولا يجوز بيع الحمل ولا النتاج

النتاج

النتاج ما يحمله الجنين ثم بيع الحمل لا يجوز دون امه ولا الام دونه لان الحمل لا يدرى أموجود هو ام معدوم ولو باعه
وسلمه بعد ولادته قبل الافتراق لا يجوز **قوله** ولا بيع اللبن في الضرع لانه غرر فعساه انتفاخ ولانه ينازع في [illegible] ويختلط
المبيع بغيره **قوله** ولا الصوف على ظهر الغنم لان موضع القطع منه غير متعين فيقع التنازع في موضع القطع
فاذا ثبت ان بيع اللبن في الضرع والصوف على الظهر لا يجوز ولو سلم ذلك البايع بعد العقد لا يجوز فيهما جميعا ولا
ينقلب صحيحا وكذا لا يجوز بيع اللؤلؤ في الصدف ولو اشترى دجاجة فوجد في بطنها لؤلؤة فهي للبايع ولو اشتراه مذبوحة
لم تسلخ باع كرشها جاز البيع ويكون الخارجة الى البايع ويكون المشتري بالخيار اذا راه كذا في العيون **قوله** وذراع
من ثوب وجذع من سقف لانه لا يمكن التسليم الا بضرر فان قطع البايع الذراع او قلع الجذع قبل ان يفسخ المشتري
يعود صحيحا لزوال المفسد بخلاف ما اذا باع النوى في التمر والبزر في البطيخ حيث لا ينقلب صحيحا وان شقهما واخرج
المبيع لان في وجودهما احتمالا اما الجذع فعين موجودة وبخلاف الصوف فانه لا ينقلب صحيحا بالتسليم لانه لا
اما ان يكون تسليمه بالنتف او بالجز فالنتف لا يجوز لان فيه ضررا بالحيوان والجز لا يمكن استيفاؤه وقد يبقى منه شيء فيحتاج
الى نتفه وفيه ضرر بالحيوان **قوله** وضربة القانص وهو ما يخرج من الصيد بضرب الشبكة مرة لا يجوز لانه مجهول
وفيه غرر لانه لا يدرى ايحصل له شيء ام لا وصورته ان يقول بعتك ما يخرج من هذه الضربة في الماء بالشبكة فما خرج فيها من الصيد فهو
لك بكذا هذا لا يجوز لما ذكرنا والغائص صياد البحر والقانص صياد البر **قوله** ولا يجوز بيع المزابنة وهو بيع التمر على
رؤوس النخل بخرصه تمرا المزابنة المدافعة من الزبن وهو الدفع وسمي بها لانه يؤدي الى النزاع والدفاع وقوله وهو
بيع الثمر بثلاث نقط من فوق وقوله بخرصه تمرا بنقطتين لان ما على رؤوس النخل لا يسمى تمرا بل يسمى رطبا وبسرا وانما يسمى
اذا كان مجذوذا بعد الجفاف وانما لا يجوز هذا البيع لنهيه عليه السلام عن المزابنة والمحاقلة فالمزابنة ما ذكرناه والمحاقلة
بيع الحنطة في سنبلها بحنطة مثل كيلها خرصا ولانه باع مكيلا بمكيل من جنسه بطريق الخرص فلا يجوز لشبهة الربا والشبهة في باب
الربا ملحقة بالحقيقة في التحريم وكذلك العنب بالزبيب على هذا **قوله** ولا يجوز البيع بالقاء الحجر والمنابذة هذه كانت
من بيوع الجاهلية وقد نهى الشارع عنها اما البيع بالقاء الحجر ويسمى بيع الحصاة فكان الرجلان يتساومان في السلعة
فاذا وضع الطالب عليها حجرا او حصاة تم البيع وان لم يرض صاحبها واما بيع الملامسة فكانا يتراودان على السلعة فاذا
لمسها المشتري كان ذلك بيعا الزاما لها رضي مالكها او لم يرض واما المنابذة فكانا يتراودان على السلعة فاذا احب مالكها ان يلزم
المشتري البيع نبذ السلعة اليه رضي او لم يرض **قوله** ولا يجوز بيع ثوب من ثوبين وكذا لا يجوز بيع ثوب من ثلاثة
اثواب لان المبيع مجهول وكذا بيع عبد من عبدين او من ثلاثة اعبد وكذا في الاشياء المتفاوتة كالابل والبقر والغنم
والخفاف والنعال وما اشبه ذلك **قوله** ومن باع عبدا على ان يعتقه المشتري او يدبره او يكاتبه او امة على ان يستولدها
المشتري فالبيع فاسد لانه بيع وشرط وقد نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن بيع وشرط ثم هذا على ثلاثة اوجه في وجه البيع [illegible]

كلاهما جايزان وفي وجه كلاهما فاسدان وفي وجه البيع جايز والشرط باطل فالذي يكون الشرط مما يرجع الى صفة
الثمن او المبيع فصفة الثمن ان يبيع عبده بالف على انها نقد بيت المال او مؤجله واما صفة المبيع فهو ان يبيع جارية
على انها خياطة او جبارة او بكر او ثيب او عبدا على انه كاتب لان هذه شروط يقتضيها العقد واما الوجه الذي
كلاهما فاسدان فهو ان يكون الشرط مما لا يقتضيه العقد وفيه منفعة لاحد المتعاقدين او للمعقود عليه وهو من اهل الخصومة
كما ليس للناس فيه تعامل فهو ان يشتري ثوبا بشرط الخياطة او حنطة بشرط الحمل الى منزله او ثمرة بشرط الجذاذ على البايع او رطبة
بشرط الجذاذ فالبيع فاسد لان هذا شرط لا يقتضيه العقد وفيه منفعة للمشتري وكذا اذا كان الشرط فيه منفعة للبايع
مثل ان يشتري دارا بشرط ان يسكنها البايع شهرا او ارضا بشرط ان يزرعها البايع سنة او دابة بشرط ان يركبها او ثوبا بشرط
ان يلبسه شهرا او بشرط ان يقرضه المشتري دراهم وكذا اذا كان في الشرط منفعة للمعقود عليه وهو من اهل الخصومة
فهو ان يبيع عبدا بشرط العتق او التدبير او جارية بشرط الاستيلاد الا في الكرخي اذا اشترى عبدا بشرط العتق فالبيع
فاسد فاذا قبضه واعتقه وجب عليه المسمى عند ابي حنيفة استحسانا وعندهما عليه القيمة لانه بيع فاسد كالبيع بشرط
التدبير ولابي حنيفة انه ينعقد على الفساد ثم ينقلب الى الجواز بالعتق واما الوجه الذي يجوز فيه البيع والشرط باطل
فهو ان يبيع طعاما على ان ياكله المشتري او دابة على ان لا يبيعها فالبيع جايز والشرط باطل لان هذا شرط لا منفعة فيه
ولو شرط المضرة مثل ان يبيع ثوبا على ان يحرقه او جارية على ان لا يطاها او دارا على ان يهدمها فعند ابي يوسف البيع فاسد
وعند محمد البيع جايز والشرط باطل ولو باع جاريته بشرط ان يطاها فالبيع جايز اجماعا لان هذا شرط يقتضيه العقد كذا في
الجندي وعن ابي حنيفة انه اذا اشتراها على ان يطاها او لا يطاها فالبيع فاسد فيهما وعند محمد جايز فيهما وابو يوسف فرق بينهما
فقال اذا باعها بشرط الوطي يجوز لانه شرط يقتضيه العقد وبشرط ان لا يطاها فاسد **قوله** وكذلك اذا باع عبدا على ان
يستخدمه البايع شهرا او دارا على ان يسكنها او على ان يقرضه المشتري دراهم او على ان يهدي له هدية فالبيع فاسد لانه شرط
لا يقتضيه العقد وفيه منفعة لاحد المتعاقدين ولانه لو كان الخدمة والسكنى يقابلهما شيء من الثمن يكون اجارة في بيع
ولو كان لا يقابلهما شيء يكون اعارة في بيع وقد نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن صفقتين في صفقة ونهى عن بيع وشرط ونهى عن
شرطين في بيع وعن بيع وسلف وعن ربح ما لم يضمن وعن بيع ما لم يقبض وعن بيع ما ليس عند الانسان اما بيع وشرط فهو ان يبيع بشرط
فيه منفعة لاحد المتعاقدين واما نهيه عن شرطين في بيع فهو ان يبيع عبدا بالف الى سنة او بالف وخمسماية الى سنتين ولم
يثبت العقد على احدهما او يقول على ان يعطيني الثمن حالا فبالف وان اخرته الى شهر فبالفين او ابيعك بقفيز حنطة
او بقفيزي شعير فهذا لا يجوز لان الثمن مجهول عند العقد ولا يدري البايع اي الثمنين يلزم المشتري واما صفقتان في
صفقة ان يقول ابيعك هذا العبد بالف على ان تبيعني هذا الفرس بالف وقيل هو ان يبيع ثوبا بشرط الخياطة او حنطة
بشرط الحمل الى منزله فقد جعل المشتري الثمن بدلا للعين والعمل فما حاذى العين يكون بيعا وما حاذى العمل فهو اجارة

فقد جمع بين صفقتين في صفقة واما نهيه عن بيع وسلف فهو ان يبيع بشرط القرض والهبة واما ربح ما لم يضمن فهو
ان يشتري عبدا فيوهب له هبة قبل القبض او اكتسب كسبا قبل القبض من جنس الثمن او من خلافه فقبض العبد مع هذه
الزوايد لا يطيب له الزوايد لانه ربح ما لم يضمن واما نهيه عن بيع ما لم يقبض يعني في المنقولات واما نهيه عن بيع ما ليس
عنده فهو ان يبيع ما ليس في ملكه ثم ملكه بوجه من الوجوه فانه لا يجوز الا في السلم فانه رخص فيه **قوله** ومن باع
عينا على ان لا يسلمها الا الى راس الشهر فالبيع فاسد لانه لا فايدة للبايع في تاجيل المبيع وفيه شرط نفي التسليم المستحق
بالعقد **قوله** ومن باع جارية الا حملها فالبيع فاسد الاستثناء ما في البطون على ثلث مراتب في وجه العقد فاسد
والاستثناء فاسد وفي وجه العقد جايز والاستثناء فاسد وفي وجه كلاهما جايزان اما الذي كلاهما فاسدان فهو البيع
والاجارة والعارية والرهن لان هذه العقود تبطلها الشروط الفاسدة واستثناء ما في البطن بمنزلة الشرط الفاسد واما
الذي يجوز العقد فيه ويبطل الاستثناء فالهبة والصدقة والنكاح والخلع والصلح عن دم العمد لان هذه العقود لا تبطلها
الشروط الفاسدة فيصح العقد ويبطل الاستثناء ويدخل في العقد الام والولد جميعا وكذا العتق اذا اعتق الجارية
واستثنى ما في بطنها صح العتق ولم يصح الاستثناء يعني انها تعتق هي وحملها واما الوجه الذي كلاهما جايزان فالوصية اذا
اوصى لرجل بجارية واستثنى ما في بطنها فانه يصح الاستثناء وتكون الجارية للموصى له وما في بطنها للورثة **قوله** ومن اشترى
ثوبا على ان يقطعه البايع ويخيطه قميصا او قباء او نعلا على ان يحذوها او يشركها فالبيع فاسد معنى يحذوها يقطعها من
الجلد ويعملها لان هذا شرط لا يقتضيه العقد وفيه منفعة لاحدهما **قوله** والبيع الى النيروز والمهرجان
وصوم النصارى وفطر اليهود اذا لم يعرف المتبايعان ذلك فاسد النيروز اول يوم من الصيف وهو اول يوم تحل فيه الشمس
الحمل والمهرجان اول يوم من الشتاء وهو اول يوم تحل فيه الشمس الميزان فان قيل لم خص الصوم بالنصارى والفطر باليهود
قيل لان صوم النصارى غير معلوم وفطرهم معلوم واليهود بعكسه **قوله** ولا يجوز البيع الى الحصاد والدياس
والقطاف وقدوم الحاج لان هذه آجال تتقدم وتتاخر فتصير مجهولة ولو كفل الى هذه الاوقات جاز لان الجهالة اليسيرة
متحملة في الكفالة وهذه الجهالة يسيرة يمكن استدراكها لان الجهالة اليسيرة هي ما كان الاختلاف فيها في التقدم
والتاخر اما اذا اختلف وجودها كهبوب الرياح كانت فاحشة ولان الكفالة تحتمل الجهالة في اصل الدين بان يكفل بما
ذاب على فلان اي وجب ففي الوصف اولى بخلاف البيع فانه لا يحتمل الجهالة في اصل الثمن فكذا في وصفه وان باع مطلقا ثم
اجل الثمن الى هذه الاوقات جاز لان هذا تاجيل الدين وهذه الجهالة فيه متحملة بمنزلة الكفالة ولا كذلك اشتراطه في
اصل العقد لانه يبطل بالشروط الفاسدة **قوله** فان تراضيا باسقاط الاجل قبل ان ياخذ الناس في الحصاد والدياس
والقطاف وقدوم الحاج جاز وقال زفر لا يجوز لانه وقع فاسدا فلا ينقلب جايزا ولنا ان الفساد للمنازعة وقد ارتفع
قبل تقرره وهذه الجهالة في شرط زايد لا في صلب العقد فيمكن اسقاطه **قوله** واذا قبض المشتري المبيع في البيع الفاسد

بكل واحد منهما

بإذن البائع وفي العقد عوض ثابت ملكه بما له لا يملك المبيع ولزمته قيمته يعني إذا كان العوض مما له قيمة قال ابن سماعة عن محمد إذا قال
أبيعك بما تحت على إبلي في أرضك وبما تشرب من ماء بئرك أنه يملك المبيع بالقبض لأنه سمى في مقابلته مالا ألا ترى أنه لو قطع الحشيش
أو استقى الماء في إناء جاز بيعه فاشتمل العقد على عوضين قال أبو يوسف وكذا إذا باعه وسكت عن الثمن لأن البيع يقتضي العوض
فإذا سكت عنه ثبتت القيمة وهي مال وليس كذلك إذا قال أبيعك بغير ثمن لأنه نفى العوض والبيع بغير عوض ليس ببيع **قوله**
ملك المبيع قال بعضهم المشتري لا يملك العين لكن يملك التصرف وهو قول أهل العراق وقال مشايخ بلخ يملك العين والصحيح
ما ذكره مشايخ بلخ لأن محمدا نص على أنه يملك الرقبة يدل عليه أن المشتري إذا أعتقه ثبت الولاء منه دون البائع ولو باعه المشتري
فالثمن له وعليه القيمة لبائعه وإذا كان المشتري دارا فبيعت دار إلى جنبها ثبتت الشفعة للمشتري ولو كان عبدا
فأعتقه البائع لم يعتق وإن فسخ البيع بعد ذلك ورد عليه العبد وهذا يدل على أن المشتري قد ملك العين ووجه
قول العراقيين أن المشتري لو كان طعاما لا يحل أكله ولو كانت جارية لا يحل وطؤها ولو استبرأها بحيضة ولو كانت
دارا لا تجب فيها شفعة للشفيع قال الجندي ولا حجة لأهل العراق فيما ذكروه لأن الحل والحرمة ليسا من الملك
في شيء ألا ترى أن الجارية وهي أخته من الرضاعة أو بينهما مصاهرة فإنه يملكها ومع ذلك لا يحل له الاستمتاع بها وعدم
وجوب الشفعة للشفيع لأن حق البائع لم ينقطع عنها والشفعة إنما تجب بانقطاع حق البائع لا بثبوت ملك المشتري ألا ترى
أنه لو أقر ببيع داره تجب الشفعة فيها وإذا كان المشتري جاحدا ومن فوائد قوله ملك المبيع أنه لو سرقه البائع من المشتري
بعد القبض قطع **قوله** ولزمته قيمته يعني يوم القبض وهذا إذا كان من ذوات القيم أما إذا كان من ذوات
الأمثال يلزمه الضمان والبينة بينة البائع لأنها تثبت الزيادة وقوله بإذن البائع هذا إذا كان قبل قبض البائع الثمن أما
إذا قبض الثمن فلا حاجة إلى الإذن **قوله** ولكل واحد من المتعاقدين فسخه هذا إذا لم يزد المبيع أما إذا زاد وكانت
الزيادة متصلة غير متولدة منه انقطع حق الفسخ مثل الصبغ والخياطة ولت السويق بالسمن أو جارية علقت منه أو
تغزله وإن كانت متصلة متولدة منه لا ينقطع حق الفسخ وكذا إذا كانت منفصلة متولدة منه كالولد والعقر والأرش
ولو هلكت هذه الزوائد في يد المشتري لا ضمان عليه وإن استهلكها ضمن وإن هلك المبيع والزوائد باقية فللبائع أن يسترد
الزوائد ويأخذ من المشتري قيمة المبيع يوم القبض وإن كانت الزيادة منفصلة غير متولدة منه كالكسب والهبة فللبائع
أن يسترد المبيع مع الزيادة لا يطيب له ويتصدق بها وإن هلكت في يد المشتري لا ضمان عليه وإن استهلكها لم يضمنها أيضا عند أبي حنيفة
وعندهما يضمنها وإن استهلك المبيع والزوائد قائمة في يده تقرر عليه ضمان المبيع والزوائد لا تتقرر ضمان الأصل
وأما إذا انتقص المبيع في يد المشتري إن كانت بآفة سماوية فللبائع أن يأخذ المبيع مع أرش النقصان لأن المبيع صار مضمونا
عليه بالقبض بجميع أجزائه وكذا النقصان بفعل المشتري أو بفعل المبيع وإن كان بفعل البائع صار مستردا وبطل عن
المشتري الضمان إذا هلك في يده ولم يوجد منه حبس عن البائع **قوله** وإن باعه المشتري نفذ بيعه يعني أنه لا ينتقض

لانه

لأنه قد ملكه فملك التصرف فيه وسقط حق الاسترداد لتعلق حق العبد بالبيع الثاني ونقض الأول لحق الشرع وحق
العبد مقدم على حق الشرع لحاجته إليه وإن آجره المشتري صحت الإجارة غير أن للبائع أن يبطلها ويسترد المبيع
لأن الإجارة تفسخ بالأعذار وفساد البيع صار عذرا في فسخ الإجارة ولو كان المبيع جارية فزوجها المشتري فإن ذلك
لا يمنع الفسخ والنكاح على حاله لا ينفسخ لأن النكاح عقد على المنافع فلا يمنع الفسخ كالإجارة إلا أن النكاح
مما لا ينفسخ بالأعذار فبقي بحاله لأن المشتري عقده وهو في ملكه ولو أوصى بالعبد ومات سقط الفسخ لأن المبيع
انتقل من ملكه إلى ملك الموصى له وهو ملك مبتدأ فصار كما لو باعه ولو ورث المبيع من المشتري لم يسقط الفسخ
لأن الوارث يقوم مقام المورث ولهذا يثبت له الفسخ بالعيب كذا يفسخ عليه لأجل الفساد ولو وهب
المشتري العبد أو الثوب سقط حق الفسخ لأنه خرج عن ملكه وتعلق به حق الغير ونفذ الفسخ كما لو باعه فإن
رجع في الهبة أو رد عليه المبيع بعيب بقضاء قاض كان للبائع أن يسترد المبيع لأنه إذا رجع في الهبة انفسخ العقد
من أصله وكذا إذا قضى عليه القاضي لأجل العيب انفسخ البيع من أصله وصار كأن لم يكن ولو اشترى جارية شراء
فاسدا وقبضها وباعها وربح فيها وتصدق بالربح فإن اشترى بثمنها شيئا آخر وربح فيه طاب له الربح وكذا إذا ادعى
على رجل مالا فقضاه إياه ثم تصادقا أنه لم يكن عليه شيء وقد ربح المدعي في الدراهم يطيب له الربح كذا في الهداية
قوله ومن جمع بين حر وعبد أو شاة ذكية وميتة بطل البيع فيهما جميعا وهذا عند أبي حنيفة سواء كان سمى لكل واحد
منهما ثمنا على حدة أو لم يسم لأن الصفقة تضمنت صحيحا وفاسدا والفساد في نفس العقد فوجب أن يبطل في
الجميع كما لو اشتراهما بثمن واحد وقال أبو يوسف ومحمد إذا سمى لكل واحد منهما ثمنا جاز في العبد والذكية وبطل
في الحر والميتة وإن لم يسم لكل واحد منهما ثمنا فكما قال أبو حنيفة **قوله** وإن جمع بين عبد ومدبر أو بين عبده
وعبد غيره صح في العبد بحصته من الثمن وبطل في الآخر وهذا كله قول أبي حنيفة وأبي يوسف ومحمد وقال زفر يفسد فيما
إذا جمع بين عبد ومدبر لأن المدبر لا يجوز فصار كالحر ولنا أن المدبر يدخل تحت العقد ويلحقه الإجازة
لو حكم حاكم بجوازه والمكاتب وأم الولد مثل المدبر إذا ضم العبد إلى القن وإذا باع عبدين فمات أحدهما
قبل التسليم أو استحق أو وجد مدبرا أو مكاتبا صح البيع في الباقي بحصته من الثمن **قوله** ونهى رسول الله صلى الله
عليه وسلم عن النجش وعن السوم على سوم أخيه النجش بفتحتين ويروى بالسكون أيضا وهو أن يزيد في ثمن المبيع ولا
رغبة فيه له ولكنه يحمل الراغب على أن يزيد في الثمن وهذا النهي محمول على ما إذا طلبه المشتري بمثل قيمته أو أكثر
أما إذا طلبه بأقل من قيمته فلا بأس أن يزيد في ثمنه إلى أن يبلغ قيمة المبيع وإن لم تكن له رغبة فيه وأما السوم
على سوم أخيه فهو أن يتساوم الرجلان في السلعة ويطمئن قلب كل واحد منهما على ما سمى من الثمن ولم يبق إلا العقد
فعارضه شخص آخر فاشتراه أما إذا كان قلب البائع غير مستقر بما سمى من الثمن ولم يجنح إليه ولم يرض به فلا بأس بذلك

لانه هذا بيع من يزيد **قوله** وعن تلقي الجلب وبيع الحاضر للبادي وصورة تلقي الجلب ان الرجل من اهل المصر اذا سمع
بمجيء قافلة معهم طعام واهل المصر في قحط وغلاء فيخرج يتلقاهم ويشتري منهم جميع طعامهم ويدخل به في المصر ويبيعه
على ما يريد من الثمن ولو تركهم حتى دخلوا باعوا على اهل المصر متفرقا فتوسع اهل المصر بذلك واما اذا كان اهل المصر
لا يتضررون بذلك فانه لا يكره وقال بعضهم صورته ان يتلقاهم رجل من اهل المصر فيشتري منهم بارخص من سعر المصر
وهم لا يعلمون بسعر اهل المصر فالشراء جائز في الحكم ولكنه مكروه لانه غرهم سواء تضرر به اهل المصر او لا واما بيع الحاضر
للبادي فهو انه اذا وصل الجالب بالطعام تلقاه الحاضر وقال سلم الي طعامك لاتولى لك بيعه فيتوفر عليك
ثمنه وقيل معناه وبيع الحاضر من البادي وهو ان الرجل من اهل المصر اذا كان له طعام وعلف واهل المصر في
قحط وهو لا يبيعهما من اهل المصر لكنه يبيعه من اهل البادية بثمن غال فهذا مكروه واما اذا كان اهل
المصر في سعة ولا يتضررون بذلك فلا باس به **قوله** والبيع عند اذان الجمعة يعني الاذان الاول بعد
الزوال **قوله** فكل ذلك يكره اي المذكور في قوله ونهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن النجش الى هنا **قوله**
ولا يفسد به البيع حتى انه يجب الثمن دون القيمة ويثبت به الملك قبل القبض **قوله** ومن ملك مملوكين
صغيرين احدهما ذو رحم محرم من الاخر لم يفرق بينهما وكذا لو كان احدهما كبيرا والاخر صغيرا لم يفرق بينهما
الى ان يبلغ الغلام وتحيض الجارية وانما ذكر لفظ ملك ليتناول جميع اسباب الملك من الهبة والشراء والارث والوصية
وغير ذلك ولان الصغير يستانس بالصغير والكبير يتعاهده فكان في بيع احدهما قطع الاستيناس والمنع من
التعاهد وفيه ترك المرحمة على الصغار ثم المنع معلول بالقرابة المحرمة للنكاح حتى لا يدخل فيه محرم غير قريب
ولا قريب غير محرم ولا يدخل فيه الزوجان حتى جاز التفريق بينهما وكل ما يكره من التفريق في البيع فكذا يكره في القسمة
في الميراث والغنائم ولو اجتمع في ملكه صغير وكبيران كل واحد منهما ذو رحم محرم من الصغير ان كانت قرابة احدهما
اقرب الى الصغير من الاخر نحو ان يكون احدهما ابا والاخر جدا او احدهما اما والاخر جدة او احدهما اخا لاب وام والاخر
اخا لاب او لام فلا باس ان يبيع الابعد منهما او يبيع الصغير مع الاقرب واما اذا كانت قرابتهما الى الصغير سواء
نحو ان يكون كلاهما اخوين لاب وام او كلاهما اخوين لاب او كلاهما اخوين لام او عمين او خالين فالقياس
ان لا يبيع احدهما لان حق كل واحد منهما سواء وفي الاستحسان لا باس ان يبيع احد الكبيرين ولو كانت قرابة الكبيرين
الى الصغير من جانبين وقرابتهما اليه سواء نحو ان يكون له اب وام او اخ لاب واخ لام او خال وعم فالذي يدلي
بقرابة الاب والام اجتمعوا في ملك واحد فليس له ان يفرق بين احد منهم فكذا هنا وكذا اذا كان له عمة وخالة او ام
اب وام ام لم يفرق بينه وبين احد منهما **قوله** فان فرق بينهما كره له ذلك وجاز البيع ويأثم وقال ابو يوسف
البيع باطل في الوالدين وجائز في الاخوين ثم التفريق اذا كان بمعنى فيهما فلا باس به مثل ان يجني احدهما جناية

مطلب يكره تفريق صغير عن ... بالبيع والهبة والوصية وجاز تفريق الزوجين

في بني

في بني آدم فلا باس ان يدفع الجاني منهما ويمسك الاخر وان حصل فيه التفريق وكذا اذا استهلك احدهما مال الانسان فانه يباع فيه
وان كان يؤدي الى التفريق وكذا اذا اشتراهما فوجد باحدهما عيبا فله ان يرد المعيب خاصة وعن ابي يوسف يردهما
جميعا او يمسكهما جميعا ولا يرد المعيب خاصة ولا باس ان يكاتب احدهما او يعتقه على مال او على غير مال لانه
لا تفريق فيه لان المكاتب او المعتق يصير احق بنفسه فيدور حيث ما دار صاحبه

باب الاقالة

الاقالة في اللغة هي الرفع وفي الشرع عبارة عن رفع العقد **قال** رحمه الله الاقالة جائزة في
البيع بمثل الثمن الاول لان العقد حقهما فيملكان رفعه وخص البيع لان النكاح والطلاق والعتاق لا تحتمل الاقالة
وتصح بلفظين يعبر باحدهما عن الماضي وبالاخر عن المستقبل مثل النكاح لانه لا تختص بالمساومة كالنكاح وهذا
قولهما وقال محمد لا تصح الا بلفظين ماضيين كالبيع ولا تصح الا بلفظ الاقالة حتى لو قال البائع للمشتري بعني
ما اشتريت مني بكذا فقال بعت فهو بيع بالاجماع فيراعى فيه شرائط البيع ولا يصح قبول الاقالة الا في المجلس كما في
البيع **قوله** فان شرط اكثر منه او اقل فالشرط باطل هذا اذا لم يدخله عيب اما اذا تعيب جازت الاقالة باقل من الثمن
ويكون ذلك بمقابلة العيب ولا يجوز باكثر من الثمن فان اقال باكثر من الثمن فهي بالثمن لا غير **قوله** وهي فسخ في حق
المتعاقدين بيع في حق غيرهما في قول ابي حنيفة وهذا التفصيل ان كان قبل القبض فهي فسخ اجماعا وان كانت بعد القبض
فهي فسخ عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف هي بيع وقال محمد ان كانت بالثمن الاول او باقل فهي فسخ وان كانت باكثر او بجنس اخر فهي بيع
فسخ في حقهما وفي حق الغير ولا يقال كيف يكون فسخا في حقهما بيعا في حق غيرهما وهي عقد واحد فنقول لا يمتنع مثل ذلك
في اصول الشرع الا ترى ان الهبة بشرط العوض في حكم البيع في حق الغير ولهذا تثبت فيها الشفعة وهي في معنى الهبة
في حق المتعاقدين من غير اعتبار القبض فيها كما يعتبر في الهبة فكذا الاقالة وانما جعلت فسخا في حق المتعاقدين
عملا بلفظ الاقالة لان لفظها ينبئ عن الفسخ والرفع وانما جعلت بيعا في حق غيرهما لانها بمعنى الاقالة لا بلفظها
لانها في المعنى مبادلة المال بالمال بالتراضي وهذا حد البيع فاعتبرنا اللفظ في حق المتعاقدين واعتبرنا
المعنى في حق غيرهما عملا بالشبهين وانما لم نعكس بان نعتبر اللفظ في حق غيرهما والعمل بالمعنى في حقهما لان اللفظ قائم بالمتعاقدين
واللفظ لفظ الفسخ فاعتبرنا جانب اللفظ في حق المتعاقدين لقيام اللفظ بهما واذا اعتبرنا لفظ الفسخ بها تعين العمل بالمعنى
في حق غيرهما لا محالة للعمل بالشبهين وفائدة قوله فسخ في حق المتعاقدين يظهر في خمس مسائل احداها انه يجب على البائع رد
الثمن الاول وما سميا عند الاقالة بخلافه باطل والثانية ان الاقالة لا تبطلها الشروط الفاسدة ولو كانت بيعا لفسدت
والثالثة اذا تقايلا ولم يسترد المبيع من المشتري حتى باعه منه ثانيا جاز البيع ولو كانت بيعا لكان لا يجوز ان يبيعه
منه قبل القبض ولو باعه من غيره لا يجوز لانها في حق غيرهما بيع جديد ولو كان المبيع غير منقول كالعقار يجوز

بيعه لغير المشتري عندهما ايضا خلافا لمحمد • والرابعة اذا وهب البايع المبيع من المشتري بعد الاقالة قبل القبض والاسترداد
فالهبة جايزة وصار المبيع للمشتري بالهبة ولا تبطل الاقالة فلو كانت بيعا فهبة المشتري من البايع فقبله البايع ينفسخ البيع
يعني لو وهب المشتري المبيع قبل القبض للبايع فقبله البايع انفسخ البيع بينهما • والخامسة لو كان مكيلا او موزونا وقد باعه
مكايلة او موازنة فتقايلا واسترد البايع المبيع بغير كيل ولا وزن صح قبضه ولو كان بيعا لما صح قبضه بغير كيل ولا وزن
بل كان يلزمه اعادتهما • وثانيه قوله بيع في حق غيرهما ان كان المبيع عقارا فسلم الشفيع الشفعة في اصل العقد ثم تقايلا
وعاد المبيع الى ملك البايع فطالب الشفيع الشفعة في الاقالة فله ذلك لكونها بيعا جديدا في حق غيرهما • وكذا لو كان
المبيع صرفا فالتقابض من كلا الجانبين شرط لصحة الاقالة فيجعل في حق الشرع كبيع جديد • وكذا لو وهب لرجل شيا
وقبضه ولم يعوضه حتى باعه الموهوب له من اخر ثم تقايلا ليس للواهب ان يرجع في هبته على البايع وصار كان البايع
اشتراها في حق الواهب قوله وهلاك الثمن لا يمنع صحة الاقالة وهلاك المبيع يمنع منها لان رفع البيع يستدعي
قيامه وهو قايم بالمبيع دون الثمن • وقوله هلاك المبيع يمنع منها لانه اذا هلك المبيع بقي الثمن والثمن
لا يتعين بالعقد واذا بقي ما لا يتعين بالعقد وهلك ما يتعين بالعقد لم يبق هنا عقد فلا معنى لرفعه وان
تبايعا عينا بعين مما يتعين كل واحد منهما بالعقد وتقابضا ثم هلك احدهما في يد مشتريه ثم تقايلا فالاقالة صحيحة
وعلى مشتري الهالك قيمته ان كان قيميا او مثله ان كان مثليا ويسلمه الى صاحبه ويسترد العين منه وكذا لو تقايلا والمعقود
عليهما قايمان ثم هلك احدهما قوله وان هلك بعض المبيع جازت الاقالة في باقيه لقيام البيع فيه • ولو كان
المبيع عبدا فقطعت يده عند المشتري واخذ ارشها ثم تقايلا رد الثمن كله واخذ العبد ولا شي للبايع من ارش اليد ويطيب
للمشتري ::

باب المرابحة والتولية

البيع على ضربين بيع مساومة وبيع امانة فبيع المساومة هو ما تقدم من البياعات • وبيع الامانة ثلاثة اضرب بيع المرابحة
وبيع المواضعة وبيع التولية • والتولية على ضربين تولية الكل وتولية البعض فتولية الكل تولية وتولية
البعض اشراك قال رحمه الله المرابحة نقل ما ملكه بالعقد الاول بالثمن الاول مع زيادة ربح اعلم
ان في كل قيد من هذه العقود اعتراضا فقوله نقل ما ملكه ينبغي ان يقال من العروض لانه اذا اشترى الدنانير بالدنانير
والدراهم بالدراهم لا يجوز له بيع الدنانير او الدراهم مرابحة • وقوله بالعقد الاول ينبغي ان يقال ما ملكه من
السلع بما ملكه لانه لا يشترط العقد فيما ملكه • الا ترى انه لو غصب عبدا وابق من يد الغاصب وقضى القاضي عليه
بالقيمة ثم عاد العبد فللغاصب ان يبيع العبد مرابحة على القيمة التي اداها ولم يكن هنا عقد • وقوله بالثمن
الاول ينبغي ان يقال بما قام عليه لانه لو ضم اجرة القصار والصباغ والطراز جاز • وهذا اذا كان
اكثر من الثمن الاول قوله والتولية نقل ما ملكه بالعقد الاول بالثمن الاول من غير زيادة ربح لما روي

ان

ان ابا بكر رضي الله عنه اشترى بعيرين فقال له النبي صلى الله عليه وسلم ولني احدهما فقال هو لك بغير ثمن فقال اما بغير
ثمن فلا قوله ولا تصح المرابحة ولا التولية حتى يكون العوض مما له مثل كالمكيل والموزون لانه اذا كان له مثل
قدر المشتري على تسليمه قوله ويجوز ان يضيف الى راس المال اجرة الصباغ والقصار والطراز والفتل واجرة حمل
الطعام الفتل هو ما يصنعونه في اطراف الثياب بحرير او كتان • ويجوز ان يضيف ايضا اجرة الخياط والغسال
والسمسار وهو الدلال واجرة سايق الغنم من مكان الى مكان • ولا يضيف اجرة راعي الغنم • ويضم نفقة الرقيق
وكسوتهم وعلف الحيوان بالمعروف فان اسرف فيه يضم القدر المعروف دون الزيادة ولا يضم نفقته على نفسه
في سفره • ولا ما انفق على الرقيق في تعليم عمل او في تعليم القران • ولا اجرة البيطار والختان والرايض • وجعل الابق
والفدا في الجناية • واجرة البيت الذي يحفظ فيه • ولو اشترى دجاجة فباضت عنده ثلثين بيضة فباع البيض بدراهم
ثم اراد ان يبيع الدجاجة مرابحة ان كان انفق عليها مثل ثمن البيض جاز له ان يضم ما انفق عليها لانه جعل ثمن البيض
عوضا عما انفق وان لم ينفق عليها لا يجوز بيعها مرابحة قوله ويقول قام علي بكذا ولا يقول اشتريته بكذا لئلا
يكون كاذبا • ولو اشترى سلعة بدراهم جياد ورضي البايع باخذ الزيوف عنها جاز له ان يبيعها مرابحة على الجياد
قوله واذا اطلع المشتري على خيانة في المرابحة فهو بالخيار عند ابي حنيفة ان شا اخذه بجميع الثمن وان شا رده
يعني اذا كان بحال يحتمل الفسخ والاطلاع على الخيانة اما باقرار البايع او بالبينة او بنكوله عن اليمين وان اخذه
بجميع الثمن لان الخيانة في المرابحة لا تخرج العقد عن موضعه ولم يرض البايع بخروج المبيع من يده الا بجملة سماها
من الثمن فلا يخرج باقل منها قوله وان اطلع على خيانة في التولية اسقطها من الثمن لان الخيانة في التولية
تخرج العقد عن موضعه لانه بطل عقد التولية فلو نفينا الخيانة كان عقد مرابحة وذلك ضد ما قصدا
ولانه لو لم يحط الخيانة في التولية لا تبقى تولية وفي المرابحة اذا لم يحط تبقى مرابحة وان كانت تفاوت الربح فلا
تتغير عن موضعه • فلو هلك المبيع قبل ان يرده او حدث فيه ما يمنع الفسخ يلزمه جميع الثمن قوله وقال ابو يوسف
يحط فيهما قياسا على التولية قوله وقال محمد لا يحط فيهما وله الخيار لانه لم يرض بخروج المبيع عن ملكه الا بجملة
سماها فلا يخرج باقل منها فان شا اخذ وان شا ترك • وصورة الخيانة في المرابحة والتولية انه اذا اشترى ثوبا
بتسعة وقبضه ثم قال لاخر اشتريته بعشرة توليتك بما اشتريته • او باعه مرابحة عشرة باحد عشر قال ابو يوسف
فيهما ليس للمشتري خيار ويلزمه البيع • ولكن يرجع في التولية بالخيانة وحصتها من الربح وهي درهم وعشر درهم
وقال محمد فيهما جميعا المشتري بالخيار ان شا اخذه بجميع الثمن وان شا رده وهذا اذا كان المعقود عليه محلا
للفسخ والا بطل خياره ولزمه جميع الثمن • وابو حنيفة فرق بينهما فقال في المرابحة مثل قول محمد وفي التولية مثل
قول ابي يوسف • بيان الحط في المرابحة اذا باع ثوبا بعشرة على ربح خمسة ثم ظهر انه اشتراه بثمانية فانه يحط قدر

الخيانة من الاصل وهي الخمس وذلك درهمان وما قابله من الربح وهو درهم فيلحق الثوب باثني عشر درهما ● ولو اشترى سلعة ممن لا تجوز شهادته له من الوالدين والمولودين والزوجة لم يجز له ان يبيعه مرابحة عند ابي ح حتى يتبين له لانه لا تلحقه تهمة في ذلك لانه قد جعل مال كل واحد منهما كمال صاحبه ● ولانه يحابيهم فصار كالشرا من عبده ● وقال ابو يوسف ومحمد اذ ذلك من غير بيان واجمعوا انه لو اشترى من مكاتبه او مدبره او عبده المأذون وهو كان عليه دين ام لا او ممن اليكه اشترى منه فانه لا مرابحة حتى يبين فان اشترى من مضاربه او اشترى مضاربه منه فانه يبيعه مرابحة على اقل الثمنين وحصة المضارب من الربح نحو ان يكون مع المضارب عشرة دراهم بالنصف فاشترى بها ثوبا بعشرة وباعه من رب المال بخمسة عشر فانه يبيعه مرابحة باثني عشر ونصف اي باقل الثمنين وهو عشرة وحصة من الربح وذلك درهمان ونصف ولو اشترى بنسيئة ليس له ان يبيعه مرابحة حتى يتبين **قوله** ● ومن اشترى شيا مما ينقل ويحول لم يجز له بيعه حتى يقبضه ● مناسبة هذه المسئلة بالمرابحة والتولية ان المرابحة انما تصح بعد القبض ولا تصح قبله ● وقيد بقوله لم يجز له بيعه ولم يقل لم يجز له ان يتصرف فيه ليقع المسئلة على الاتفاق ● فان عند محمد يجوز الهبة والصدقة والرهن قبل القبض فيما ينقل ويحول فكان عدم جواز البيع على الاتفاق وكذا في النهاية ● وفي الاجارة والمرابحة والتولية لا يجوز بالاتفاق ● واما الوصية والعتق والتدبير واقراره بانها ام ولده يجوز قبل القبض بالاتفاق ● وفي الكتابة يحتمل ان يقال لا يجوز لانها عقد معاوضة كالبيع ويحتمل ان يقال يجوز لانها اوسع من البيع جوازا ● وان زوج جاريته قبل القبض جاز ولو جعل المنقول اجرة فتصرف الموجر فيها قبل القبض لا يجوز ● قال الخجندي اذا اشترى منقولا لا يجوز بيعه قبل القبض لا من بايعه ولا من غيره فان باعه فالبيع الثاني باطل والبيع الاول على حاله جائز ● ولو باعه من البايع فقبله لا يصح البيع ولا يبطل البيع الاول ● ولو وهبه من البايع فقبله بطل البيع ويكون هذه الاقالة وان لم يقبل الهبة بطلت والبيع صحيح على حاله **قوله** ويجوز بيع العقار قبل القبض عند ابي ح وابي يوسف لان العقار في محل قبضه فلم يحتج الى تجديد قبض كما لو اشترى شيا في يده وكان مقبوضا في يده على وجه مضمون كالغصب ونحوه ● اما اذا كان مقبوضا على وجه الامانة كالعارية ونحوها فلا بد من تجديد القبض **قوله** وقال محمد لا يجوز بيع العقار قبل القبض اعتبارا بالمنقول فصار كالاجارة والاجارة لا تجوز قبل القبض اجماعا على الصحيح **قوله** ومن اشترى مكيلا مكايلة او موزونا موازنة فاكتاله او اتزنه ثم باعه مكايلة او موازنة لم يجز للمشتري منه ان يبيعه ولا يتصرف فيه ولا ياكله حتى يعيد الكيل او الوزن فيه لان النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع الطعام حتى يجرى فيه الصاعان صاع البايع وصاع المشتري ● ولانه يحتمل ان يزيد على المشروط وذلك للبايع ● والتصرف في مال الغير حرام بخلاف ما اذا باعه مجازفة لان الزيادة له ● ولا معتبر بكيل البايع قبل البيع وان كان بحضرة المشتري لانه ليس صاع البايع والمشتري وهو الشرط ● ولا بكيله بعد البيع بغير حضرة المشتري فقد قيل لا يكتفى به لظاهر الحديث لانه اعتبر صاعين ● والصحيح انه يكتفي به لان المبيع صار معلوما بكيل واحد ● قال في النهاية في هذه المسئلة قيود يقع بها الاحتراز عن مسائل اخر ● قيد بالشرا

لانه اذا

لانه اذا ملكه مكيلا او موزونا بالهبة او بالميراث او بالوصية جاز له ان يتصرف فيه قبل القبض وقبل الكيل والوزن ● وقيد بكون المكيل والموزون مبيعا لانه اذا كان ثمنا يجوز التصرف فيه ● وقيد بكونه مكايلة حتى لو باعه مجازفة جاز التصرف فيه قبل الكيل ● وقوله فاكتاله او اتزنه اي كال لنفسه ووزن لنفسه ثم باعه مكايلة اي ثم باع المشتري بشرط الكيل ايضا على ما اشتراه بشرط الكيل ● وقوله لم يجز للمشتري منه اي لم يجز للمشتري الثاني من المشتري الاول ان يبيعه حتى يعيد الكيل لنفسه كما كان ذلك الحكم في حق المشتري الاول فان اكتاله لنفسه حين اشتراه لم يكف ذلك للمشتري الثاني وان كان بحضرة المشتري الثاني لانه لا بد من كيلين **قوله** والتصرف في الثمن قبل القبض جائز ● وكذا يجوز التصرف في المهر وبدل الخلع وبدل العتق على مال وبدل الصلح عن دم العمد قبل قبضه ● وقد قال الطحاوي ان القرض لا يجوز التصرف فيه قبل قبضه وهو ليس بصحيح **قوله** ويجوز للمشتري ان يزيد البايع في الثمن ويجوز للبايع ان يزيد في المبيع ● وقال زفر لا يلتحق بالعقد ويكون هبة مبتدأة ان قبضها صحت وان لم يقبضها بطلت ● لنا ان العقد في ملكهما بدليل جواز الفسخ فيه فجاز الحاق الزيادة به كحال العقد ● ولان البيع قد يقع على جارية تلد قبل القبض فيدخل الولد في البيع ● واذا جاز الحاق الزيادة بغير تراض من طريق الحكم فلان يجوز مع التراضي اولى ● فان زيد في المبيع ما لا يجوز بيعه ولا يجوز الشرا به فقبل الاخر انفسخ العقد عند ابي ح ● وقالا الزيادة باطلة والعقد بحاله ● وان زاد في الثمن بعد هلاك المبيع او بعد عتقه او تدبيره او استيلاد الامة جاز عند ابي ح ● وعندهما لا تجوز الزيادة ● وعلى هذا الخلاف اذا زاد في مهر امراته بعد موتها عنده يجوز وعندهما لا يجوز ● وفي الهداية لا تصح الزيادة بعد هلاك المبيع في ظاهر الرواية لان المبيع لم يبق على حاله تصح الاعتياض عنه يعني بذلك الزيادة في الثمن اما الزيادة في المبيع بعد هلاك المبيع ففي البقالي تجوز بخلاف الزيادة في الثمن **قوله** ويجوز ان يحط من الثمن ● والحط بعد هلاك المعقود عليه جائز اجماعا **قوله** ويتعلق الاستحقاق بجميع ذلك يعني ان الزيادة تلتحق بالمزيد عليه فتصير مع المزيد عليه عوضا لما يقابلها من المعقود عليه فيجعل كان العقد من الابتدا ورد عليهما ● وبيانه في مسائل منها انه اذا اشترى عشرة اثواب بماية درهم فزاد البايع بعد العقد ثوبا اخر ثم اطلع المشتري على عيب في احد الثياب ان كان قبل القبض فالمشتري بالخيار ان شا فسخ البيع في جميعها وان شا رضي بها ● وان كان بعد القبض فله رد المعيب بحصته من الثمن ● وان كانت الزيادة هي المعيبة ● وكذا المشتري لو زاد البايع عشرة دراهم فاستحق كلها فللمشتري ان يرجع عليه بماية وعشرة كذا في الينابيع ● ومنها ان الشفيع يستحق الشفعة بما بقي بعد الحط ● وكذا المرابحة والتولية على الكل في الزيادة وعلى الباقي في الحط ● ومنها اذا اشترى عبدا بماية ثم زاده المشتري رطلا من خمر فقبله البايع صحت الزيادة ويلحق باصل العقد فيفسد البيع عند ابي ح ● وعندهما لا تصح الزيادة ولا يفسد البيع **قوله** ومن باع بثمن حال ثم اجله اجلا معلوما صار مؤجلا لان الثمن حقه فله ان يؤخره تيسيرا على من هو عليه ● الا ترى انه يملك ابراه مطلقا

تكلما موقتا وهذا كثمن البياعات وبدل المستهلكات لان هذه الديون يجوز ان تثبت موجلة ابتدا فجاز ان يطرا
عليها الاجل بطريق العوض وان اجلها الى اجل مجهول ان كانت الجهالة متفاحشة كهبوب الرياح ونزول المطر وقدوم
ثلاثة من سفره والى الميسرة فالتاجيل باطل والثمن حال وان كانت متقاربة كالحصاد والدياس والنيروز والمهرجان
وقدوم الحاج صح التاجيل بمنزلة الكفالة وهو مضمون وعليه علم او يسواه الى اجل حل ما عليه والاجل ان يموت
من عليه الدين يبطل الاجل لان الاجل من حقه وقد بطل حقه بموته ويموت من له الدين لا يبطل الاجل لان
الاجل من حق المطلوب وهو حي وليس لورثته ان يطالبوه قبل الاجل وكل دين حال اذا اجله صاحبه صار موجلا الا
القرض فان تاجيله لا يصح لانه اصطناع معروف وفي جواز تاجيله جبر على اصطناع المعروف ولانه اعارة وصلة
في الابتدا حتى يصح بلفظ الاعارة ولا يملكه من لا يملك التبرع كالصبي والوصي ومعاوضة في الانتها فعلى اعتبار الابتدا
لا يلزم التاجيل فيه لمن اجله ابطاله كما في الاعارة اذ لا اجبار في التبرع وعلى اعتبار الانتها لا يصح تاجيله لانه يصير بيع الدراهم
بالدراهم نسية وهو ربا

باب الربا

الربا في اللغة هو الزيادة وفي الشرع عبارة عن عقد فاسد بصفة سوا كان هناك زيادة اولا الا ترى ان بيع الدراهم
بالدراهم نسية ربا وليس فيه زيادة والربا حرام بالكتاب والسنة اما الكتاب فقوله تعالى وحرم الربا واما السنة
فقوله عليه السلام اكل درهم واحد من ربا اشد من ثلاث وثلثين زنية يزنيها الرجل ومن نبت لحمه من حرام فالنار اولى به
وقال ابن مسعود آكل الربا وموكله وكاتبه وشاهده اذا علموا به ملعونون على لسان محمد صلى الله عليه وسلم الى يوم القيمة كذا في
النهاية **قال** رحمه الله الربا محرم في كل مكيل وموزون بيع بجنسه متفاضلا سوا كان ماكولا او غير ماكول **قوله**
والعلة الكيل مع الجنس والوزن مع الجنس ويقال القدر مع الجنس وهو اشمل لانه يتناول الكيل والوزن معا
بخلاف لفظ الكيل فانه لا يتناول الوزن ولفظ الوزن لا يتناول الكيل واما لفظ القدر فيشملهما معا فقال الشافعي
العلة الطعم مع الجنس في المطعومات والثمنية في الاثمان وقال مالك العلة الاقتيات والادخار مع الجنس وفايدته
فيمن باع قفيز نورة بقفيزي نورة لا يجوز عندنا لوجود الكيل مع الجنس وعند الشافعي يجوز لعدم الطعم وكذا يجوز
بيع بطيخة ببطيختين وبيضة ببيضتين وحفنة بحفنتين عندنا لعدم الكيل ولا يجوز عنده لوجود الطعم كذا في
الهداية وما دون نصف صاع في حكم الحفنة لانه لا تقدير في الشرع بما دونه حتى لو باع خمس حفنات من الحنطة بست
حفنات منها وهما لا يبلغان حد نصف الصاع جاز البيع ولو باع حفنة بقفيز لا يجوز كذا في النهاية قال لانه اذا كان
احد البدلين لا يبلغ حد نصف صاع والاخر يبلغه او يزيد عليه فبيع احدهما بالاخر لا يجوز وكذا ما يدخل تحت
الوزن كالحديد والرصاص فان الربا يثبت فيه عندنا لوجود القدر وهو الوزن والجنس وعنده لا يثبت فيه لعدم
الطعم والثمنية والجنس بانفراده يحرم النسا عندنا وقال الشافعي لا يحرم بيانه اذا باع هرويا بهروي نسية

لايجوز

لا يجوز عندنا وعنده يجوز وكذا اذا باع شاة بشاة نسية لا يجوز عندنا وعنده يجوز وكذا اذا باع عبدا
بعبد الى اجل لا يجوز لوجود الجنسية وهي بانفرادها تحرم النسا واجمعوا على ان التفاضل يحل **قوله** واذا
بيع المكيل والموزون بجنسه مثلا بمثل جاز البيع وان تفاضلا لم يجز لان الفضل ربا لقوله عليه السلام
الحنطة بالحنطة مثلا بمثل والفضل ربا والشعير بالشعير مثلا بمثل والملح بالملح مثلا بمثل والتمر بالتمر
مثلا بمثل والذهب بالذهب مثلا بمثل يدا بيد والفضل ربا والفضة بالفضة مثلا بمثل يدا بيد والفضل ربا وروي
مثل بمثل بالرفع على معنى بيع التمر بالتمر مثل بمثل وبالنصب على معنى بيعوا التمر بالتمر مثلا بمثل ولو تبايعا صبرة طعام
بصبرة طعام مجازفة ثم كيلتا بعد ذلك فكانتا متساويتين لم يجز العقد وقال زفر يجوز لانه قد وجدت المماثلة ولنا
ان المعتبر لجواز العقد العلم بالمساواة عند العقد فاذا لم يعلم ذلك كان التساوي بعد وما او هو موهوم فيما بنى امره
على الاحتياط فلا يجوز **قوله** ولا يجوز بيع الجيد بالردي مما فيه الربا الا مثلا بمثل لان الجودة اذا لاقت جنسها فيما
يثبت فيه الربا لا قيمة لها **قوله** واذا عدم الوصفان الجنس والمعنى المضموم اليه حل التفاضل والنسا لعدم
العلة المحرمة والمراد بالمعنى المضموم اليه هو الكيل في الحنطة والوزن في الفضة يعني القدر اما الكيل والوزن
وهذا كالهروي بالمروي والجوز بالبيض لعدم العلتين والنسا بالمد التاخير **قوله** واذا وجدا حرم التفاضل
والنسا لوجود العلة مثل الحنطة بالحنطة والفضة بالفضة لانه وجد الجنس والمعنى المضموم اليه **قوله**
واذا وجد احدهما وعدم الاخر حل التفاضل وحرم النسا مثل الحنطة بالشعير والفضة بالذهب لقوله عليه السلام اذا
اختلف النوعان فبيعوا كيف شيتم يدا بيد ولا خير فيه نسية واعلم ان الحنطة والشعير جنسان يجوز بيع احدهما بالاخر
متفاضلا وقال مالك هما جنس واحد وثمار النخيل كلها جنس واحد وان اختلفت الوانها واسماوها كالبرني والمعقلي
والدقل فلا يجوز التفاضل فيها لقوله عليه السلام التمر بالتمر مثلا بمثل وهو عام وثمار الكروم كلها جنس واحد وان
اختلفت اوصافها لان اسم العنب يقع عليها والزبيب جنس واحد وان اختلفت اوصافه وبلدانه والحنطة كلها
جنس واحد وان اختلفت اوصافها واذا باع التمر بالزبيب والزبيب بالحنطة او التمر بالذرة يجوز متفاضلا بعد ان يكون
عينا بعين ولا يجوز نسية لان الكيل جمعهما ولحوم الغنم كلها جنس واحد ضانها ومعزها والنعجة والتيس ولو باع لحم
بشحمها او بالبتها او بصوفها يجوز متفاضلا ولا يجوز نسية لان الوزن جمعهما ولا يجوز بيع غزل القطن بالقطن
وزنا لان القطن ينقص فيه اذا غزل فهو كالدقيق بالحنطة **قوله** وكل شي نص رسول الله صلى الله عليه وسلم على تحريم
التفاضل فيه كيلا فهو مكيل ابدا وان ترك الناس الكيل فيه مثل الحنطة والشعير والتمر والملح لان النص اقوى من العرف والاقوى لا يترك
بالادنى فعلى هذا اذا باع الحنطة بجنسها متساويا وزنا او الفضة بمثلها متماثلا كيلا لا يجوز عند ابي حنيفة ومحمد وان تعارفوا ذلك
لتوهم الفضل على ما هو المعتاد فيه كما اذا باعه مجازفة الا انه يجوز السلم في الحنطة ونحوها وزنا لوجود السلم في معلوم ولان

المسلم فيه لا يعتبر فيه المماثلة وانما يعتبر فيه الاعلام على وجه لا يبقى بينهما منازعة في التسليم وذلك يحصل بذكر الوزن كما يحصل بذكر الكيل **قوله** وكل شيء نص على تحريمه وزنا فهو موزون ابدا وان ترك الناس الوزن فيه مثل الذهب والفضة حتى لو باع الذهب بالفضة بانا الهما كيلا لا يجوز وعن ابي يوسف انه يجوز **قوله** وما لم ينص عليه فهو محمول على عادات الناس لانها دلالة ظاهرة **قوله** وعقد الصرف ما وقع على جنس الاثمان يعتبر قبضه وقبض عوضه في المجلس لقوله عليه السلام الفضة بالفضة هاء وهاء ومعناه يدا بيد اى خذوا القبض فيه خطا **قوله** وما سواه مما فيه الربا يعتبر فيه التعيين ولا يعتبر فيه التقابض وهذا كمن باع حنطة بحنطة باعيانها او شعيرا بشعير فان التقابض في المجلس لا يعتبر فيهما ولا يضرهما الافتراق من المجلس قبل التقابض ويقبض كل واحد منهما ما اشتراه في ثاني الحال بخلاف الصرف وهذا اذا كانا عينين اما اذا كان احدهما دينا والاخر عينا ان كان العين هو المبيع جاز ولا بد من حصول القبض في المجلس قبل الافتراق بابدانهما لانه اذا كان دينا لا يتعين الا بالقبض ولو قبض الدين منهما ثم تفرقا جاز سواء قبض العين او لا وان كان الدين هو المبيع لم يجز وان احضره في المجلس كما اذا قال اشتريت منك قفيز حنطة جيدة بهذا القفيز فانه لا يجوز وان قبض الدين في المجلس لانه جعل الدين مبيعا فصار بايعا ما ليس عنده ومعرفة الثمن من المبيع بدخول حرف الباء فيه **قوله** ولا يجوز بيع الحنطة بالدقيق ولا بالسويق يعنى لا متفاضلا ولا متساويا لان الحنطة ودقيقها وسويقها جنس واحد فاذا باع الحنطة بالدقيق صار كانه باع دقيقا بدقيق وزيادة لان الدقيق في الحنطة مجتمع فاذا فرقت اجزاؤها بالطحن زاد وعلى هذا لا يجوز بيع الحنطة المقلوة بغير المقلوة يقال مقلوة ومقلية لغتان فصيحتان ويجوز بيع الدقيق بالدقيق اذا تساويا في النعومة ولا يجوز بيع الدقيق بالسويق عند ابي حنيفة لا متفاضلا ولا متساويا لانه لا يجوز بيع الحنطة المقلوة بالحنطة غير المقلوة ولا بيع السويق بالحنطة فكذا بيع اجزائهما لقيام المجانسة من وجه يعنى انه لا مجانسة بين الحنطة والسويق صورة وعرفا فالمجانسة باعتبار ما في الضمن والذى في ضمن الحنطة دقيق فثبتت المجانسة بين السويق والدقيق والحنطة باعتبار ما في الضمن مثل الطحن وقال ابو يوسف ومحمد يجوز بيع الدقيق بالسويق لانهما جنسان باختلاف القصد لانه يقصد بالدقيق اتخاذ الخبز والعصائد ولا يحصل شيء من ذلك بالسويق وانما يلت بالسمن والعسل فيؤكل كذلك قلنا معظم المقصود هو التغذى يشملهما فلا يبالى بفوات البعض كالمقلوة مع غير المقلوة والعلكة بالمسوسة بكسر الواو العلكة الجيدة يقال حنطة علكة اى جيدة تمتد كالعلك من غير انقطاع من جودتها ولينها والمسوسة التى اكلها السوس لا تصلح للزراعة ولا يوجب ذلك اختلاف الجنس فكذا الدقيق مع السويق ويجوز بيع الحنطة النقية بالحنطة لان المعقود عليه الحنطة دون النقى وهما على اصل خلقتهما وقد استويا في الكيل فلهذا جاز **قوله** ويجوز بيع اللحم بالحيوان عند ابي حنيفة وابى يوسف وقال محمد لا يجوز الا على وجه الاعتبار وهذا اذا كان اللحم والحيوان من جنس واحد كما اذا باع لحم الشاة بالشاة اما اذا [illegible] مختلفين بان

باع لحم البقر بالشاة وما اشبهه يجوز بالاتفاق كيف ما كان من غير اعتبار الكثرة والقلة ومعنى الاعتبار هو ان يكون اللحم اكثر من اللحم الذى في الشاة ليكون اللحم بمثله من لحم الشاة والباقى بمقابلة الراس والجلد والاكارع وان لم يكن كذلك يتحقق الربا من حيث زيادة الاكارع والراس والجلد ومن حيث زيادة اللحم وجه قولهما انه باع الموزون بما ليس بموزون لان الحيوان لا يوزن عادة واما اذا كانت الشاة مذبوحة غير مسلوخة واشتراها بلحم شاة فانه لا يجوز الا على وجه الاعتبار في قولهم جميعا بان يكون اللحم المفصول اكثر وارادوا بغير المسلوخة غير مفصولة السقط وان اشترى شاة حية بشاة مذبوحة يجوز اجماعا اما عندهما لانه لو اشتراها باللحم يجوز كيف ما كان فكذا اذا اشتراها بشاة مذبوحة واما عند محمد انما لا يجوز لانه بيع لحم بلحم وزيادة اللحم في احدهما مع سقطها بازاء سقط الاخرى فلا يؤدى الى الربا **قوله** ويجوز بيع الرطب بالتمر مثلا بمثل عند ابي حنيفة لان الرطب تمر لان النبى صلى الله عليه وسلم قال حين اهدى اليه رطب من رطب خيبر اوكل تمر خيبر هكذا وبيع التمر بمثله متساويا جائز وعندهما لا يجوز لان النبى عليه السلام سئل عن بيع الرطب بالتمر فقال اينقص اذا جف فقيل نعم قال فلا اذن قال في النهاية تاويل الحديث انه قيل ان السائل كان وصيا ليتيم فلم ير النبى صلى الله عليه وسلم في ذلك التصرف منفعة لليتيم باعتبار النقصان عند الجفاف فمنع الوصى منه على طريق الاشفاق لا على طريق فساد العقد فان قيل لو كان الرطب تمرا ينبغى ان يحنث فيما اذا حلف لا ياكل تمرا فاكل رطبا قلنا مبنى الايمان على العرف والعادة وفي العرف لا يطلق اسم التمر وبيع الرطب بالرطب جائز بالاجماع متماثلا كذا في الخجندى وفي شرحه انما يجوز عند ابي حنيفة اما عندهما فلا يجوز وكذا بيع البسر بالرطب يجوز عنده وعندهما لا يجوز ولو باع البسر بالتمر متفاضلا لا يجوز لان البسر تمر **قوله** وكذلك العنب بالزبيب يعنى انه يجوز بيعه مثلا بمثل على الخلاف يجوز عند ابي حنيفة وعندهما لا يجوز وقيل لا يجوز بالاتفاق اعتبارا بالحنطة المقلية بغير المقلية كذا في الهداية والفرق لابي حنيفة بين بيع التمر بالرطب وبين العنب بالزبيب على هذه الرواية ان النص ورد باطلاق لفظ التمر على الرطب في قوله عليه السلام اوكل تمر خيبر هكذا ولم يرد باطلاق لفظ الزبيب على العنب فافترقا كذا في النهاية **قوله** ولا يجوز بيع الزيتون بالزيت والسمسم بالشيرج حتى يكون الزيت والشيرج اكثر مما في الزيتون والسمسم فيكون الدهن بمثله والزيادة بالنخيرة والاخير ذلك نسية الشيرج الخليط والنخيرة العصارة واذا لم يعلم مقدار ما فيه لا يجوز لاحتمال الربا وكذا الجوز بدهنه واللبن بسمنه والعنب بعصيره والتمر بدبسه واختلفوا في القطن بغزله فذكر في الذخيرة لا يجوز بيع غزل القطن بالقطن متساويا لان القطن ينقص بالغزل فهو نظير الحنطة مع الدقيق وفي فتاوى قاضيخان لا يجوز بيع الغزل بالقطن لا متساويا لان اصلهما واحد وهو موزون كذا في النهاية وبيع الغزل بالثوب جائز على كل حال قال في الهداية والكرباس بالقطن يجوز كيف ما كان بالاجماع **قوله** ويجوز بيع اللحمان المختلفة بعضها ببعض متفاضلا يعنى لحم البقر بلحم الابل او بلحم الغنم امام

تمامه يجى اذا

صح فيه

البقر والجواميس جنس واحد وكذا المعز مع الضان والبخت مع العراب لا يجوز فيه التفاضل لانها جنس واحد وان اختلفت
الوانها **قوله** وكذا الالبان البقر والغنم لانها فروع من اصول هي اجناس فكانت اجناسا والالية واللحم جنسان وشحم
البطن والالية جنسان **قوله** وخل الدقل بخل العنب لاختلاف بين اصليهما فجاز بيع احدهما بالاخر متفاضلا ولا
يجوز نسية لانه جمعهما قدر واحد وهو الكيل او الوزن كذا في النهاية **قوله** ويجوز بيع الخبز بالحنطة
والدقيق متفاضلا لان الخبز بالصنعة خرج من اصله لانه دخل العد والوزن والحنطة مكيلة وهذا اذا كانا نقدين
او كانت الحنطة نسية اما اذا كان الخبز نسية قال ابو يوسف يجوز ايضا وعليه الفتوى ولا خير في استقراض الخبز عددا
عند ابي ح لانه يتفاوت بالجودة والخباز والتاخير يعني في اول التنور واخره وعند محمد يجوز بهما للتعامل الناس به وعند ابي
يوسف يجوز وزنا ولا يجوز عددا للتفاوت في احاده وقال محمد ثلاثة من الدناءة استقراض الخبز وزنا والجلوس على
باب الحمام والنظر في مرآة الحجام **قوله** ولا ربا بين المولى وعبده لان العبد وما في يده ملك للمولى ومعناه اذا كان
ماذونا ولم يكن مديونا فان كان مديونا لا يجوز لان ما في يده ليس ملكا للمولى عند ابي ح وعندهما تعلق به حق الغرما فصار كالا
فيتحقق الربا كما يتحقق بينه وبين مكاتبه **قوله** ولا بين المسلم والحربي في دار الحرب هذا قولهما وقال ابو
يوسف يثبت بينهما في دار الحرب لانه معنى محظور في دار الاسلام فكان محظورا في دار الحرب كالربا والسرقة ولهما
ان المسلم اذا دخل اليهم بغير امان يجوز له اخذ مال الحربي بغير طيبة نفسه فاذا اخذه على هذا الوجه بطيبة نفسه
كان اولى بالجواز واذا دخل اليهم بامان فاموالهم مباحة في الاصل الا ما حظره الامان وقد حظر عليه الامان ان لا
ياخذ ماله الا بطيبة نفسه فاذا اسلم اليه ماله على هذا الوجه فقد طابت به نفسه فوجب ان يجوز وكذا اذا
دخل اليهم مسلم بامان فباع من مسلم اسلم في دار الحرب ولم يهاجر الينا جاز الربا معه عند ابي ح وقال ابو يوسف ومحمد لا يجوز لانهما
مسلمان فلا يجوز بينهما الربا كما لو كانا في دارنا ولابي ح ان مال المسلم في دار الحرب اذا لم يهاجر الينا باق على حكم مالهم الا ترى انه
اذا اتلفه متلف لم يضمنه واما اذا هاجر الينا ثم عاد الى دارهم لم يجز الربا معه لانه قد احرز ماله بدارنا فصار كالداخل دار الاسلام

باب الاستبراء

هذا باب لم يذكره الشيخ وهو لا يستغنى عنه فنقول الاستبراء على وجهين مستحب وواجب فالمستحب استبراء
البايع والواجب استبراء المشتري اما استبراء البايع فنقول اذا كان للرجل جارية يطاها فاراد ان يخرجها عن ملكه
ويملكها غيره فالمستحب له ان لا يفعل ذلك حتى يستبريها بحيضة بعد وطئه حتى يعلم فراغ رحمها من الولد وكذا اذا اراد
ان يزوجها غيره وهي امة او مدبرة او ام الولد فالمستحب ان لا يفعل ذلك حتى يستبريها بحيضة بعد وطئه فان زوجها بعد ذلك
الاستبراء او قبل الاستبراء فللزوج ان يطاها بلا استبراء واما المشتري فالاصل في وجوبه قوله عليه الصلاة والسلام في
سبايا اوطاس الا لا توطأ الحامل حتى تضع ولا الحائل حتى تستبرأ بحيضة فوجب على كل من ملك جارية ان لا يقربها حتى يستبريها

بحيضة

بحيضة سواء ملكها بالبيع او بالهبة او بالصدقة او بالوصية او بالميراث او بالخلع او بالكتابة او دفعت اليه بجناية
جنتها وسواء حصل له الملك من امراة او من صغير باعها عليه ابوه او جده او وصيه او اشتراها ممن لا يحل له وطيها وكذا اذا
كانت بكرا لم توطأ قط فهو سواء في وجوب الاستبراء لان السبب استحداث الملك وقد حصل له فان كانت الامة ممن تحيض استبراها بحيضة
وان كانت ممن لا تحيض استبراها بشهر وان كانت حاملا فبوضع الحمل ولا يجتزا بالحيضة التي اشتراها في اثنايها ولا بالحيضة
التي حاضتها بعد الشرا وتنيره قبل القبض ولا بالولادة الحاصلة قبل القبض لان السبب استحداث الملك واليد والحكم لا يسبق
السبب وقال ابو يوسف تجزيه الحيضة قبل القبض في الشرا والميراث والوصية وليس له في مدة الاستبرا ان يقبلها ولا يمسها
بشهوة ولا ينظر الى فرجها بشهوة ولا يعانقها حتى يستبريها لان هذه الاشيا من دواعي الجماع والشي اذا حرم حرم
بدواعيه الا ترى ان المظاهر يحرم عليه امراته وطيا واستمتاعا ولان الاستبراء لما لم يكن من اذى حرم الوطي
ودواعيه كالعدة وليس كذلك الحيض لانه يمنع الوطي لاجل الاذى وذلك لا يوجد في القبلة واللمس ولو ملك من
الجارية نصفها ثم حاضت ثم ملك النصف الثاني لا يجتزي بتلك الحيضة وعليه ان يستبريها بحيضة اخرى واذا كان
الاستبرا بوضع الحمل فوضعت حل له ان يستمتع بها بما سوى الجماع ما دامت في النفاس كما قلنا في الحايض واذا اشترى
جارية شرا فاسدا وقبضها لم يطاها وان حاضت بعد فان اشتراها بعد ذلك شرا صحيحا وقد كانت حاضت معه لم تعتد
بتلك الحيضة فان فسخ القاضي البيع بينهما في البيع الفاسد وردها على البايع وجب على البايع الاستبرا لان البيع الفاسد
يملك به اذا اتصل به القبض ويحرم الوطي على المشتري لحق الله تعالى فاذا عادت الى البايع وجب عليه الاستبرا ولو باع جارية على رجل
ياخذه من الوضاعة ثم عادت الى البايع فانه يجب عليه استبراؤها كذلك هذا ولو اشترى جارية وهي ممن وات الحيض فلم تحض
فعند ابي ح وابي يوسف لا يطاها حتى يمضي عليها مدة لو كانت حاملا لظهر الحمل وذلك ثلاثة اشهر فما زاد لان الحامل اذا مضى عليها
مدة ظهرت عليها علامات حملها بانتفاخ جوفها او بعض ولبنها فاذا مضت هذه المدة ولم يتبين بها حمل فالظاهر انها غير حامل
فصار كما لو استبراها بحيضة وقال محمد لا يطاها حتى يمضي عليها شهران وخمسة ايام وقال زفر حتى يمضي عليها سنتان ولو
اشترى جارية لها زوج فقبضها وطلقها [illegible] قبل الدخول فلا استبرا عليه وان حاضت الجارية عند المشتري ثم وجد
بها عيبا فردها على البايع لم يقربها البايع حتى تحيض حيضة سواء كان الرد بقضاء او رضا لان الرد بالعيب حكم بيع ثان كالاقالة
ولو اقاله لم يحل له ان يطاها حتى يستبريها كذلك هذا ولا باس بالاحتيال لاسقاط الاستبرا عند ابي يوسف وقال محمد يكره
والماخوذ به قول ابي يوسف فيما اذا علم ان البايع لم يقربها في طهرها ذلك وقول محمد فيما اذا قربها والحيلة فيما اذا لم يكن تحت
المشتري حرة ان يتزوجها قبل الشرا ثم يشتريها قال الامام ظهير الدين يتزوجها ويدخل بها ثم يشتريها اما اذا اشتراها
قبل الدخول فلا وان كانت تحته حرة فالحيلة ان يزوجها البايع قبل الشرا او المشتري قبل القبض ممن يوثق به ثم يشتريها او
يقبضها ثم يطلق الزوج لان عند وجود السبب وهو استحداث الملك المؤكد بالقبض اذا لم يكن فرجها حلالا له لم يجب الاستبرا

وان دخل بعد ذلك لان المعتبر اوان وجود السبب وهو استحداث الملك كذا في الهداية • وفي الخجندي
الحيلة ان يزوجها البائع قبل البيع من رجل ليس تحته حرة ثم يبيعها ويسلمها الى المشتري ثم يطلقها الزوج
قبل الدخول بها فيحل للمشتري بغير استبراء • وان طلقها الزوج قبل القبض ثم قبضها المشتري لا تحل له حتى يستبريها

باب السلم

لما ذكر انواع البيوع التي لا يشترط فيها قبض العوضين او احدهما في المجلس بقي منها النوعان اللذان احدهما يشترط
فيه قبض احد العوضين في المجلس وهو السلم • والثاني يشترط فيه قبض العوضين جميعا في المجلس وهو الصرف فشرع
في بيانهما ثم قدم العقد الذي يشترط فيه قبض احد البدلين على الذي يشترط فيه قبض البدلين لان الترقي انما يكون من
الاقل الى الاكثر فان الواحد قبل الاثنين **قال** رحمه الله السلم جائز في المكيلات والموزونات
والمعدودات التي لا تتفاوت كالجوز والبيض • المراد بالموزونات غير النقدين لانهما اثمان والمسلم فيه لا يكون
الا مثمنا • والمكيلات مثل الحنطة والشعير والذرة والدخن والارز وغير ذلك فاذا اعلم قدره بالوزن المعلوم
جاز • والموزونات كالحديد والصفر والزعفران وغير ذلك • والمعدودات التي لا تتفاوت كالجوز والبيض يجوز السلم
فيها عندنا • والصغير والكبير فيها سواء باصطلاح الناس على اهدار التفاوت فيها بخلاف البطيخ والقثاء والرمان
لتفاوت آحاده • الا ترى انه لا يقال هذه البيضة بكذا وهذه بكذا وكذا الجوز • وعن زفر لا يجوز السلم في البيض
والجوز • اما بيض النعام فقد روي عن ابي حنيفة انه لا يجوز السلم فيه لانه يتفاوت **قوله** والمذروعات لانه يمكن
ضبطها بذكر الذراع وهي الثياب فلا بد من ذكر صفة الثوب وطوله وعرضه وذرعه وان كان مما جرت العادة
ببيعه وزنا كالحرير فلا بد من ذكر وزنه مع ذلك **قوله** ولا يجوز السلم في الحيوان ولا في اطرافه يعني
الرؤوس والاكارع للتفاوت لانه عددي متفاوت لا مقدار له ولا ينضبط بالصفة ويتفاوت بالسمن والهزال والسن
والنوع وشدة العدو والهملجة وهي سير سهل للبراذين • وقد نجد فرسين مستويين في السن والصفة ثم يشترى
احدهما باضعاف ما يشترى به الآخر للتفاوت بينهما في المعاني الباطنة • وهذا ابين في بني آدم لا يخفى فان العبدين
والامتين متساويان سنا وصفة ويختلفان في العقل والاخلاق والمروة **قوله** ولا في الجلود عددا لانها
لا تنضبط بالصفة ولا توزن عادة ولكنها تباع عددا وهي عددي متفاوت لان فيها الصغير والكبير فان سمى منها
شيء يصلح للمصحف معلوم وذكر طوله وعرضه وجودته جاز • وكذا لا يجوز السلم في [illegible] الا ان يشترط ضربا منه
معلوم الطول والعرض والجودة فيجوز السلم فيه **قوله** ولا في الحطب حزما لانه متفاوت ومجهول الا اذا
عرف ذلك بان بين طول الحبل الذي يشد به الحزمة بانه ذراع او ذراعان فحينئذ يجوز **قوله** ولا في
الرطبة جرزا وهو بتقديم الراء المهملة على الزاي المعجمة جمع جرزة بضم الجيم واسكان الراء وهي القبضة من القت

ونحوه

ونحوه **قوله** ولا يجوز السلم حتى يكون المسلم فيه موجودا من حين العقد الى حين المحل بكسر الحاء مصدر بمعنى الحلول
وحد الوجود ان لا ينقطع من السوق وحد الانقطاع ان لا يوجد في السوق وان كان يوجد في البيوت قال في الهداية
ولو كان المسلم فيه منقطعا عند العقد موجودا عند المحل او على العكس او منقطعا فيما بين ذلك لا يجوز • وقال
الشافعي يجوز اذا كان موجودا وقت المحل لوجود القدرة على التسليم حال وجوبه • ولنا ان القدرة على التسليم
بالتحصيل فلا بد من استمرار الوجود في مدة الاجل ليتمكن من التحصيل • ولان كل حال من احوال المدة يجوز ان يكون
محلا للمسلم بان يموت المسلم اليه فاعتبر ان يكون موجودا فيه • ولو اسلم فيما هو موجود من حين العقد الى حين المحل فحل
فلم يقبضه حتى انقطع فالسلم صحيح على حاله ورب السلم بالخيار ان شاء فسخ السلم واخذ راس ماله وان شاء انتظر الحال
وجوده • ولو اسلم فيما يجوز ان ينقطع عن ايدي الناس كالرطب ان اسلم في حال وجوده وجعل المحل قبل انقطاعه جاز
وان جعل المحل بعد انقطاعه لا يجوز • ويجوز السلم في السمك المالح وزنا معلوما وضربا معلوما لانه معلوم القدر
مضبوط الوصف مقدور التسليم اذ هو غير منقطع • ولا يجوز السلم فيه عددا لانه متفاوت • والمالح هو الذي شق
بطنه وجعل فيه الملح • ولا خير في السلم في السمك الطري الا في حينه وزنا معلوما وضربا معلوما لانه ينقطع في زمن الشتاء
حتى لو كان في بلدة لا ينقطع يجوز مطلقا وانما يجوز وزنا لا عددا • وعن ابي حنيفة انه لا يجوز في لحم الكبار منها وهي التي تقطع
اعتبارا بالسلم في اللحم عنده كذا في الهداية • وفي الكرخي لا يجوز السلم في السمك عند ابي حنيفة لا طريا ولا مالحا لانه
يختلف بالسمن والهزال فهو كاللحم وقال ابو يوسف يجوز في المالح اذا سمى وزنا معلوما • والافصح ان يقال سمك
ملح او مملوح ولا يقال مالح الا في لغة رديئة • احتجوا بقول الشاعر

بصرية تزوجت بصريا • اطعمها المالح والطريا

والحجة للغة الفصيحة قوله تعالى وما يستوي البحران هذا عذب فرات سائغ شرابه وهذا ملح اجاج اي شديد
الملوحة ولم يقل مالح • واما السمك الصغار اذا كان يكال فالصحيح انه يجوز السلم فيه كيلا ووزنا ولا يجوز
السلم في اللحم عند ابي حنيفة وان بين موضعا من الشاة لانه يختلف بالسمن والهزال وقلة العظام وكثرتها • وعندهما
يجوز السلم في اللحم اذا سمى مكانا معلوما من الشاة لانه موزون مضبوط الوصف • ولهذا يضمن بالمثل • ويجوز استقراضه
وزنا • ولا يجوز السلم في لحم الطيور اجماعا لانه لا يمكن وصف موضع منه • ويجوز السلم في الالية وشحم البطون وزنا
لانه لا يختلف **قوله** ولا يصح السلم الا مؤجلا فان اسلم حالا ثم ادخل الاجل قبل الافتراق وقبل استهلاك
راس المال جاز **قوله** ولا يجوز الا باجل معلوم • واختلفوا في ادناه فقيل شهر وقيل ثلاثة ايام والاول اصح
كذا في الهداية **قوله** لا يصح السلم بمكيال رجل بعينه هذا اذا لم يعرف مقداره لانه ربما يضيع فيؤدي
الى المنازعة ولا بد ان يكون المكيال مما لا ينقبض ولا ينبسط كالقصاع فان كان مما ينقبض وينبسط لا يجوز **قوله**

ولا بذراع رجل بعينه ● وهذا اذا لم يعرف مقداره ايضا لانه قد يموت قبل حلول اجل السلم **قوله** ولا في طعام
قرية بعينها ولا في ثمرة نخلة بعينها لانه قد ينعدم ● ولو اسلم في حنطة جديدة او في ذرة جديدة لم يجز
لانه لا يدري ايكون في تلك السنة منها شيء ام لا **قوله** ولا يصح السلم الا بسبع شرائط تذكر في العقد جنس معلوم
مثل حنطة او شعير او ذرة او تمر **قوله** ونوع معلوم مثل تمر برني او معقلي او ذرة بيضاء او حمراء **قوله**
وصفة معلومة مثل جيدا او وسط **قوله** ومقدار معلوم كقوله كذا قفيزا وكذا منا او رطلا ومن **قوله**
واجل معلوم مثل شهر او سنة **قوله** ومعرفة مقدار راس المال اذا كان مما يتعلق العقد على قدره
كالمكيل والموزون والمعدود ● ولم يذكر الذرعي كالثياب والحيوان وهذا انما يشترط عند ابي ح ● وقال ابو يوسف
ومحمد اذا كان راس المال معينا مشارا اليه لم يحتج الى معرفة قدره لان المقصود يحصل بالاشارة فاشبه الثمن والاجرة ولابي
ح ان جهالة القدر تؤدي الى جهالة المعقود عليه في الثاني لانه اذا اسلم كما فوجد في بعضها زيوفا وانفسخ العقد فيه
ولم يعلم مقداره من راس المال ● ولا يشبه هذا اذا كان راس المال ثوبا لان قدره ليس بمعقود عليه **قوله**
وتسمية المكان الذي يوفيه فيه اذا كان له حمل ومؤنة هذا عند ابي ح ● وقال ابو يوسف ومحمد ليس ذلك بشرط واما ما لا حمل
له ولا مؤنة فانه يسلمه اليه حيث لقيه عند ابي ح رحمه الله ● وعندهما يسلمه في مكان العقد وهذا كالمسك ونحوه **قوله**
وقال ابو يوسف ومحمد لا يحتاج الى تسمية راس المال اذا كان معينا ولا الى مكان التسليم ويسلمه في مكان العقد
لا يملك في هذا المكان فيسلمه فيه **قوله** ولا يصح السلم حتى يقبض راس المال قبل ان يفارقه فلو دخل احدهما
في الماء ان كان صافيا لا يبطل السلم وان كان كدرا بطل وان ناما في مجلسهما او اغمي عليهما او قاما يمشيان معا
لم يبطل والقبض شرطه ● ولا يصح السلم اذا كان فيه خيار الشرط لهما او لاحدهما لانه يمنع تمام القبض فان اسقط
الخيار قبل الافتراق وراس المال قائم جاز خلافا لزفر ● ولو افترقا في السلم بعد القبض ثم وجد المسلم اليه
راس المال زيوفا او نبهرجة فان تجوز بها صح السلم وان استبدلها بطل السلم عند ابي ح ● وقال ابو يوسف ومحمد
اذا استبدلها في مجلس الرد لا يبطل ● واما اذا وجد بعضها زيوفا فاستبدله ان كان يسيرا لا يبطل وان كثر
في قدره فذكر محمد انه يستبدل اقل من النصف فان كانت الزيوف النصف بطل العقد فيها ● وروي عن ابي ح
انه يستبدل ما بينه وبين الثلث فان زاد على الثلث انتقض العقد فيها وان وجد راس المال ستوقا او رصاصا
بعد الافتراق بطل العقد اجماعا لان الستوق والرصاص ليسا من جنس حقه فصار كانهما افترقا من غير قبض
قوله ولا يجوز التصرف في راس المال ولا في المسلم فيه قبل قبضه اما راس المال فان قبضه في المجلس واجب
لحق الله تعالى والتصرف فيه يسقط ذلك ولا يجوز للمسلم اليه ان يبرئ رب السلم من راس المال لان قبضه في المجلس واجب
فاذا ابراه منه سقط القبض وبطل العقد ● وهذا اذا قبل رب السلم البراءة فان ردها لم يبطل السلم ولا

يجوز

يجوز ان ياخذ عن راس المال شيئا من غير جنسه لانه يسقط القبض واما المسلم فيه فلقوله عليه السلام
من اسلم في شيء فلا يصرفه الى غيره ● ولانه مبيع والتصرف في المبيع قبل القبض لا يجوز ولهذا لا يجوز ان ياخذ عوض
المسلم فيه شيئا من غير جنسه ● ولو تقايلا السلم لم يجز ان ياخذ براس المال شيئا من غير جنسه لقوله عليه السلام
ليس لك الا سلمك او راس مالك حين انفساخ العقد اراد بالسلم المسلم فيه فصار تقديره لا تاخذ الا المسلم فيه
حال بقاء السلم او راس المال حين انفساخ العقد ثم اذا تقايلا السلم لم يجز لرب المال ان يشتري من المسلم اليه براس
المال شيئا حتى يقبضه كله ● ويجوز تاجيل راس المال بعد الاقالة لانه دين لا يجب قبضه في المجلس كسائر الديون
قوله ولا يجوز الشركة ولا التولية في المسلم فيه قبل قبضه لانه تصرف فيه قبل القبض **قوله**
ويجوز السلم في الثياب اذا سمى طولا وعرضا ورقعة بالقاف اي غلظة وثخانة لانه اسلم في معلوم مقدور التسليم وان
كان في ثوب حرير فلا بد من بيان جنسه ووزنه ايضا لانه مقصود فيه **قوله** ولا يجوز السلم في الجواهر
واللآلئ ولا في الخرز لانها تتفاوت تفاوتا فاحشا ● واما السلم في الخبز ففيه خلاف قال في الهداية السلم
جائز في الصحيح احترز بقوله في الصحيح عما روي عن ابي ح انه لا يجوز ذكره في المبسوط فقال واما السلم في الخبز
فلا يجوز عند ابي ح لانه يتفاوت بالنضج وعدمه ● وفي الذخيرة عن الامام خواهر زاده لا يجوز السلم في الخبز عند ابي
ح لا وزنا ولا عددا ● وعند ابي يوسف يجوز وزنا ● واختار المشايخ قول ابي يوسف اذا اتى بشرائط السلم لحاجة الناس
اليه كذا في النهاية ● وصغار اللؤلؤ الذي يباع وزنا يجوز السلم فيه لانه مما يعلم بالوزن ● ولا يجوز السلم في
الرمان والبطيخ والقثاء والسفرجل لاختلاف الصغير والكبير فيه **قوله** ولا باس بالسلم في اللبن والآجر اذا
سمى ملبنا معلوما لانه عددي يمكن ضبطه وانما يصير معلوما اذا ذكر طوله وعرضه وسمكه **قوله** وكل ما امكن
ضبط صفته ومعرفة مقداره جاز السلم فيه لانه لا يفضي الى المنازعة **قوله** وما لا يمكن ضبطه ولا
معرفة مقداره لا يجوز السلم فيه لانه مجهول يفضي الى المنازعة **قوله** ويجوز بيع الفهد والكلب والسباع
المعلم وغير المعلم في ذلك سواء ● وعن ابي يوسف لا يجوز بيع الاسد ولا الكلب العقور لانه لا ينتفع بهما ● ويجوز بيع الهرة
بالاجماع ● ويجوز بيع الفيل لانه ينتفع بالحمل عليه وبعظمه ● وفي الهداية ان الفيل كالخنزير عند محمد نجس العين حتى لا يطهر
جلده بالدباغة وعظامه نجسة لا يجوز بيعها والانتفاع بها ● وعند ابي ح وابي يوسف هو بمنزلة السباع يباع عظمه
وينتفع به ويطهر جلده بالدباغة ● واما القرد فروي عن ابي ح ان بيعه جائز لانه يمكن الانتفاع بجلده كالسباع
وعن ابي يوسف لا يجوز بيعه لانه في الغالب يباع للملاهي ● واما لحوم السباع فعن ابي ح في بيعها روايتان
ولو كانت مذكاة وهو الصحيح لانه لا ينتفع به ولا عبرة باطعامه الكلاب وفي رواية يجوز اذا كانت مذكاة لانه طاهر
على ما قيل ● ولا يجوز بيع جلود الميتة قبل الدباغ ● ولا يجوز بيع جلد الخنزير ولو كان مدبوغا لانه لا يطهر بالدباغ ● واجاز

اصحابنا جميعا بيع السرقين والبعر وشراءه والانتفاع به للوقود ولا يجوز بيع لبن بنات آدم **قوله** ولا يجوز
بيع الخمر والخنزير لانهما حرام **قوله** ولا يجوز بيع دود القز الا ان يكون مع القز وهذا عندهما وقال
محمد يجوز وان لم يظهر منه القز **قوله** ولا النحل الا ان يكون مع الكوارات وقال محمد يجوز وان انفرد اذا كان
مجتمعا محرزا ولا يجوز بيع الهوام كالاساود والحيات والعقارب والفارة والبوم والضفادع وغير ذلك
قوله واهل الذمة في البياعات كالمسلمين سواء الا في الخمر والخنزير خاصة فان عقدهم على الخمر كعقد المسلم
على العصير وعقدهم على الخنزير كعقد المسلم على الشاة لانها اموال في اعتقادهم ونحن امرنا ان نتركهم وما
يعتقدون واذا باع ذمي من ذمي خمرا او خنزيرا ثم اسلما او احدهما قبل القبض بطل البيع وان كان بعد
القبض جاز البيع سواء قبض الثمن او لم يقبضه فان صارت خلا قبل القبض فالمشتري بالخيار ان شاء اخذه وان
شاء تركه عندهما وقال محمد العقد باطل لانه قد بطل بالاسلام فلا يصح الا بالاستئناف ولو اشترى الذمي
عبدا مسلما جاز واجبر على بيعه لئلا يستذله بالخدمة وكذا اذا اسلم عبد الذمي اجبر على بيعه وكذا اذا اشترى مصحفا اجبر على بيعه

كتاب الصرف

الصرف في اللغة هو الزيادة ومنه سميت العبادة النافلة صرفا والفرض عدلا ومنه الحديث من انتمى الى غير ابيه
لا يقبل الله منه صرفا ولا عدلا العدل هو الفرض والصرف هو النفل وسمي الفرض عدلا لانه اداء الحق الى مستحقه
كذا في النهاية وفي الشرع عبارة عن النقل والرد في بدلية بصفة مخصوصة **قال** رحمه الله الصرف
هو البيع لانه ايجاب وقبول فيما ليس فيه معنى التبرع الا انه لما انفرد بمعان عن البيع اختص باسم كالسلم **قوله**
اذا كان كل واحد من عوضيه من جنس الاثمان الصرف اسم لعقود ثلاثة بيع الذهب بالذهب والفضة بالفضة
واحدهما بالاخر واذا اختص باسم الصرف اختص بشرائط ثلاثة احدها وجود التقابض من كلا الجانبين
قبل التفرق بالابدان والثاني ان يكون باتا لا خيار فيه فان ابطل صاحب الخيار خياره قبل التفرق ورأس المال
قائم انقلب جائزا خلافا لزفر والثالث ان لا يكون بدل الصرف مؤجلا فان ابطل صاحب الاجل اجله قبل التفرق
ونقدما عليه ثم افترقا عن قبض من الجانبين انقلب جائزا خلافا لزفر رجل له جارية في عنقها طوق فضة وزنه
مائة درهم باعهما جميعا بالف درهم حالة جاز البيع في الجارية والطوق ويكون الطوق بمائة من الالف صرفا
والجارية بتسعمائة بيعا فلو افترقا من غير قبض من الجانبين بطل الصرف وبيع الجارية صحيح بتسعمائة بخلاف ما اذا
باعهما بالف الى اجل فالصرف باطل اجماعا ويبطل بيع الجارية ايضا عند ابي حنيفة وعندهما لا يبطل في الجارية فابو حنيفة فرق
بينهما فقال في الاولى لا يبطل في الجارية لان العقد فيهما انعقد على الصحة وانما بطل الصرف لفوات شرط من شرائطه فلم
يوجد ذلك لابطال البيع في الجارية وفي الثانية انما يبطل بيع الجارية لان الصرف انعقد على الفساد فاوجب ذلك فسادا

بيع

بيع الجارية **قوله** فان باع فضة بفضة او ذهبا بذهب لم يجز الا مثلا بمثل لان المساواة شرط فيه حتى لو باع
اناء فضة باناء فضة لا يجوز متفاضلا بخلاف ما اذا باع اناء مصوغا من نحاس باناء من نحاس حيث يجوز متفاضلا مع
ان النحاس بالنحاس متفاضلا لا يجوز لان الوزن منصوص عليه في الفضة والذهب فلا يتغير بالصناعة ولا
يخرج من ان يكون موزونا بالعادة لان العادة لا تعارض النص واما النحاس والصفر فيتغيران بالصناعة وكذا
الحديد حكمه حكم النحاس لان الوزن ثابت فيها بالعرف فيخرج من ان يكون موزونا بالصنعة لتعارف الناس في بيع المصنوع
منها عددا كذا في النهاية **قوله** وان اختلفا في الجودة والصناعة لان الجودة اذا لاقت جنسها فيما يثبت فيه الربا
لا قيمة لها ولهذا قالوا فيمن غصب قلب فضة فكسره فالمغصوب منه بالخيار ان شاء اخذ قيمته مصوغا من الذهب وان
شاء اخذ القلب مكسورا ولا شيء له واذا تبايعا فضة بفضة ووزن احدهما اكثر من الآخر ومع الاقل منهما شيء آخر من
خلاف جنسه فالبيع جائز فان كانت قيمة الخلاف تبلغ قيمة الزيادة او اقل مما يتغابن فيه يجوز من غير كراهة وان كانت
قليلة كالفلس والجوزة والبيضة وانما ادخلاه ليجوز العقد كان العقد جائزا من طريق الحكم ولكنه مكروه هكذا
روي عن محمد انه كرهه فقيل له كيف تجده في قلبك قال اجده مثل الجبل وان لم يكن [illegible] قيمته ككف من تراب ونحوه
فان البيع لا يجوز لان الزيادة لا يكون بازائها شيء فتكون ربا **قوله** ولا بد من قبض العوضين قبل الافتراق لقوله عليه السلام
يدا بيد هاء وهاء وفي قول ابن عمر رضي الله عنه انه يبيع الذهب بالفضة لا تفارقه وبينكما لبس وفي بعض الاخبار وان
وثب من السطح فثب [illegible] حتى تستوفي وقال عمر وان استنظرك حتى يدخل بيته فلا تنظره ان يدخل بيته
من المصرف او غيره فلا تمهله وسواء كانا يتعينان كالمصنوع او لا يتعينان كالمضروب او يتعين احدهما دون الآخر والمراد
الافتراق بالابدان حتى لو ذهبا عن المجلس يمشيان معا في جهة واحدة فرسخا او اكثر او ناما في المجلس او اغمي عليهما لا يبطل الصرف
لانهما ليسا بمفترقين **قوله** واذا باع الذهب بالفضة جاز التفاضل ووجب التقابض اما التفاضل فلاختلاف
الجنس واما التقابض فلقوله عليه السلام الذهب بالورق ربا الا هاء وهاء **قوله** وان افترقا في الصرف قبل قبض
العوضين او احدهما بطل العقد وفائدته انه لو قبض بعد ذلك لا ينقلب جائزا ويدل هذا القول على ان التقابض
في الصرف شرط الجواز لا شرط الانعقاد وقال في النهاية التقابض في الصرف شرط لبقاء العقد لا لانعقاده وصحته لانه
قال في الكتاب بطل العقد والبطلان لا يعد الانعقاد والصحة **قوله** ولا يجوز التصرف في ثمن الصرف قبل
قبضه حتى لو باع دينارا بعشرة دراهم فقبل قبض العشرة اشترى بها ثوبا او مكيلا او موزونا فالبيع فاسد
والصرف على حاله يقبضه ويتم الصرف بينهما وكذا اذا ابرأه من ثمن الصرف قبل قبضه او وهبه له لم يجز لانه
تصرف فيه قبل قبضه فان قبل البراءة او الهبة بطل الصرف وان لم يقبلهما لم يبطل فالحاصل انه اذا ابرأه او وهب له ثمن
الصرف فلم يقبل الهبة فابى ان يأخذها وهو يجبر على القبض لانه يريد فسخ العقد بالامتناع من القبض فيجبر

على ما يتم به العقد لان في تمامه حق الاخر **قوله** ويجوز بيع الذهب بالفضة مجازفة لانه ليس في المجازفة
اكثر من التفاضل والتفاضل بين الذهب والفضة جائز وكذا المجازفة الا انه يشترط القبض في المجلس **قوله**
ومن باع سيفا محلى بمائة درهم وحليته خمسون درهما جاز البيع وكان المقبوض حصة الفضة وان لم يبين ذلك
لان حصة الفضة يستحق قبضها في المجلس وحصة السيف لا يستحق قبضها في المجلس واذا انتقد مقدار الحلية
وقع ما انتقد عن المستحق **قوله** وكذلك اذا قال خذ هذه الخمسين من ثمنهما لان امور المسلمين محمولة على
ما امكن ويمكن ذلك بان يصرف المقبوض الى ما يستحق قبضه ولان الاثنين قد يعبر بهما عن الواحد وعن
الجماعة قال الله تعالى يخرج منهما اللؤلؤ والمرجان وانما يخرجان من الملح وانما قال منهما مع ان الخروج من
احدهما لان الملح والعذب يلتقيان فيكون العذب كاللقاح للملح كما يقال يخرج الولد من الذكر والانثى
قوله فان لم يتقابضا حتى افترقا بطل العقد في الحلية لانها صرف وكذا السيف اذا كان لا يتخلص الا بضرر
لانه لا يمكن تسليمه بدون الضرر ولهذا لا يجوز افراده بالبيع كالجذع في السقف **قوله** وان كان يتخلص
بغير ضرر جاز البيع في السيف وبطل في الحلية لانه امكن افراده بالبيع وهذا اذا كانت الفضة المفردة
ازيد من الحلية فان كانت مثلها او اقل او لا يدري لا يجوز البيع **قوله** ومن باع اناء فضة بفضة ثم افترقا
وقد قبض بعض ثمنه بطل البيع فيما لم يقبض وصح فيما قبض لانه صرف كله فوجد شرطه فيما وجد شرطه وبطل
فيما لم يوجد والفساد طار لانه يصح ثم يبطل بالافتراق فلا يشيع بخلاف مسئلة السيف ومعنى الشيوع
ان يكون لكل واحد من البدلين حظ من جملة الاخر فقوله لانه صرف كله احتراز من مسئلة السيف **قوله** وكان
الاناء شركة بينهما ولا خيار لكل واحد منهما وانما لم يثبت الخيار مع ان الصفقة تفرقت عليه لان ذلك جاء من قبله
وهو الافتراق من غير قبض فكانه رضي بذلك **قوله** واذا استحق بعض الاناء يعني بعضا يتعدى الى نصيب
المشتري ولا يتعدى كان المشتري بالخيار ان شاء اخذ الباقي بحصته وان شاء ترك لان الصفقة تفرقت عليه
وفي قطع الاناء ضرر ولو رأيت التفريق من قبله فان اجاز المستحق قبل ان يحكم له بالاستحقاق جاز العقد وكان
الثمن له يأخذه البائع من المشتري ويسلمه اليه اذا لم يتفرقا قبل الاجازة ويصير العاقد وكيلا للمجيز فتتعلق
حقوق العقد بالوكيل دون المجيز حتى لو افترق المتعاقدان قبل اجازة المستحق بطل العقد وان فارقه
المستحق قبل الاجازة والمتعاقدان باقيان في المجلس صح العقد **قوله** ومن باع نقرة فضة فاستحق بعضها
اخذ ما بقي بحصته ولا خيار له هذا اذا استحق بعد القبض لا من العاقد فصار كهلاك احد العبدين لانه يتقدر
على ان يقطع النقرة ويسلم اليه حصته وفي المسئلة الاولى في قطع الاناء ضرر ولا يمكن التسليم والدينار والدرهم
نظير النقرة لان الشركة في ذلك لا تعد عيبا كذا في الكرخي **قوله** ومن باع درهمين ودينارا بدينارين ودرهم

جاز

جاز البيع ويجعل كل واحد من الجنسين بالجنس الاخر لان العقد اذا كان له وجهان احدهما يصححه والاخر
يفسده حمل على ما يصححه وقال زفر لا يجوز هذا البيع ولو باع مائة درهم ودينارا بالف درهم جاز ولا
باس به لان المائة تجعل بمائة من الالف ويجعل الدينار بتسعمائة درهم ولو اشترى عشرة دراهم ودينارا
باثني عشر درهما وتقابضا جاز وتكون العشرة بمثلها والدينار بالفضل وهذه تسمى قسمة الاعتبار واذا
اشترى دينارا ودرهمين بدينارين ودرهمين وتقابضا جاز ويكون الدينار بدرهمين والديناران بدرهمين
وهذه تسمى قسمة المخالفة بين البدلين لان القسمة فيما فيه الربا على ضربين احدهما قسمة الاعتبار وهو ان
يبيع الجنس بجنسه وبغير جنسه لا يجوز فيه العقد حتى يكون الجنس المنفرد اكثر مما يقابله حتى يجعل بمثله و(الفضل)
بالجنس الاخر وهذا كبيع عشرة دراهم بخمسة دراهم ودينار والثاني قسمة المخالفة وهو ان يبيع جنسين
فيهما الربا بجنسيهما وهناك تفاضل مثل درهمين ودينار بدينارين ودرهم ومثل صاعي حنطة وصاع شعير
بصاعي شعير وصاع حنطة فهو جائز عندنا ويجعل كل جنس في مقابلة الجنس الاخر قال في الاصل اذا اشترى
مثقالين من فضة ومثقالا من نحاس بمثقال فضة وثلاثة مثاقيل حديد جاز وتكون الفضة بمثلها وما بقي من
الفضة والنحاس بذلك الحديد وكذلك مثقال صفر ومثقال حديد بمثقال صفر ومثقال رصاص فالصفر بمثله
والرصاص بما بقي **قوله** ومن باع احد عشر درهما بعشرة دراهم ودينار جاز البيع وكانت العشرة بمثلها والدينار
بالدرهم ولو اشترى عشرة دراهم بعشرة دراهم فتوازنا فزادت احدى العشرتين دانقا فوهبه له ولم يدخله
في البيع ان كانت الدراهم صحاحا جاز البيع وصحت الهبة لانه باع العشرة بمثلها ووهب له الدانق وهو هبة
مشاع فيما لا يحتمل القسمة فصحت وان كانت الدراهم مكسرة لم تجز الهبة لان الدانق يتميز من الدراهم اذا كانت
مكسرة فهي هبة مشاع فيما يحتمل القسمة فلم تصح ولا يجوز البيع **قوله** ويجوز بيع درهمين صحيحين ودرهم
غلة ودرهم صحيح بدرهم غلة صوابه ويجوز بيع درهم صحيح ودرهمين غلة بدرهمين صحيحين ودرهم غلة
والغلة هي المكسرة قطعا وقيل ما يرده بيت المال ويأخذه التجار وانما جاز ذلك لتحقق المساواة في الوزن ولا
باس بالاحتيال في التحرز عن الدخول في الحرام **قوله** واذا كان الغالب على الدراهم الفضة فهي فضة وان
كان الغالب على الدنانير الذهب فهي ذهب ويعتبر فيهما من تحريم التفاضل ما يعتبر في الجياد حتى لا يجوز بيع
الخالصة بها ولا بيع بعضها ببعض الا متساويا في الوزن وكذا لا يجوز استقراضها الا وزنا لا عددا **قوله**
وان كان الغالب عليها الغش فليسا في حكم الدراهم والدنانير فكانا في حكم العروض لان الحكم للغالب وهذا اذا
كانت لا تتخلص من الغش لانها صارت مستهلكة اما اذا كانت تتخلص منه فليست بمستهلكة فاذا بيعت بفضة خالصة
فهي كبيع نحاس وفضة بفضة فيجوز على وجه الاعتبار **قوله** فاذا بيعت بجنسها متفاضلا جاز يعني الدراهم

المغشوشة لانها خرجت من حكم الذهب والفضة وهي معدودة فصارت في حكم الفلوس وفي
الهداية واذا بيعت بجنسها متفاضلا جاز صرفا للجنس الى خلاف الجنس وهي في حكم شيئين فضة وصفر ولكنه
صرف حتى يشترط التقابض في المجلس لوجود الفضة من الجانبين واذا شرط القبض في الفضة شرط في الصفر لانه لا يتميز
عنها الا بضرر وان كانت الفضة والغش سواء لم يجز بيعها بالفضة الا وزنا لانه اذا ابيع ذلك وزنا صار بائعا للفضة
بمثل وزنها وما بقي من الغش بمثل وزنه فضة كذا في شرحه **قوله** واذا اشترى بها سلعة ثم كسدت وترك الناس المعاملة
بها قبل ان يسلمها الى البايع بطل البيع عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف عليه قيمتها يوم البيع كذا في النهاية وعليه الفتوى
وقال محمد قيمتها اخر ما تعامل الناس بها ... قوله كسدت اي في جميع البلدان اما اذا كانت تروج في هذا البلد ولا
تروج في غيره لا يفسد البيع لانها لم تهلك ولكنها تعيبت فكان البايع بالخيار ان شاء قال اعطني مثل النقد الذي وقع عليه
البيع وان شاء اخذ قيمته ذلك دنانير وقيد بالكساد لانها اذا غلت او رخصت كان عليه رد المثل بالاتفاق **قوله**
ويجوز البيع بالفلوس لانها مال معلوم **قوله** فان كانت نافقة جاز البيع بها وان لم يعين لانه لا فائدة في تعيينه
واذا لم يتعين فالعاقد بالخيار ان شاء سلم ما اشار اليه منها وان شاء سلم غيره وان هلكت لم ينفسخ العقد
بهلاكها **قوله** وان كانت كاسدة لم يجز البيع بها حتى يعينها لانها خرجت من ان تكون ثمنا وما ليس بثمن
لا بد من تعيينه في حالة العقد كالثياب وقيد بالكساد لانها اذا غلت او رخصت كان عليه رد المثل بالاتفاق
كذا في النهاية **قوله** واذا باع بالفلوس النافقة ثم كسدت بطل البيع عند ابي حنيفة والكلام فيها كالكلام في
الدراهم المغشوشة اذا كسدت ولو استقرض فلوسا فكسدت قال ابو حنيفة عليه مثلها لان القرض اعارة موجبه
رد العين معنى وقال ابو يوسف ومحمد عليه قيمتها لكن عند ابي يوسف قيمتها يوم القبض وعند محمد يوم الكساد
قوله ومن اشترى شيئا بنصف درهم فلوسا جاز البيع وعليه ما يباع بنصف درهم من الفلوس وكذا اذا قال
بدانق فلوسا او بقيراط فلوسا وقال زفر لا يجوز لان الفلوس تغلو وترخص فيصير الثمن مجهولا ولنا
ان هذه عبارة معلومة عن مقدار معلوم من الفلوس فقد باع معلوما بمعلوم فجاز وقيد بنصف درهم
فلوسا لانه لو قال بدرهم فلوسا او بدرهمين فلوسا لا يجوز عند محمد وانما يجوز عنده فيما دون الدرهم
قوله ومن اعطى الصيرفي درهما فقال اعطني بنصفه فلوسا وبنصفه نصفا الا حبة فسد البيع في
الجميع عند ابي حنيفة وقالا جاز البيع في الفلوس والنصف الا حبة بدرهم وذلك لانه جعل الفلوس والنصف
الا حبة في مقابلة الدرهم اذا كان لم يفصل واحد من النصفين الى الدرهم فصار كانه قال اعطني به
فلوسا ونصفا الا حبة وذلك جائز وكذا لو قال اعطني بنصفه كذا فلوسا واعطني درهما صغيرا وزنه
نصف درهم فهو جائز لانه جعل نصف الدرهم في مقابلة الفلوس والنصف الباقي في مقابلة الدرهم الذي

وزنه نصف درهم واما اذا قال اعطني بنصفه كذا فلوسا وبنصفه الباقي درهما صغيرا وزنه نصف درهم الا
حبة ففي قياس قول ابي حنيفة يفسد العقد في الجميع وعندهما يجوز في حصة الفلوس ويبطل في الدرهم لان من اصلهما
ان تفصيل الثمن وتفسيره يجعل العقد الواحد كعقدين فبطلان العقد في احدهما لا يوجب بطلانه في الاخر ولابي
حنيفة ان من اصله ان تفسير الثمن وتفصيله لا يجعل العقد الواحد عقدين واذا كان عقدا واحدا فبيع نصف درهم بنصف
درهم الا حبة لا يجوز فبطل العقد فيه وقد جعله شرطا في الباقي من الدرهم فبطل في الجميع كمن جمع بين حر وعبد

كتاب الرهن

الرهن في اللغة هو الحبس اي حبس الشيء باي سبب كان مالا او غيره قال الله تعالى كل نفس بما كسبت
رهينة اي محبوسة بما اكتسبت من المعاصي وفي الشرع عبارة عن عقد وثيقة بمال احترازا عن الكفالة فانها
عقد وثيقة في الذمة واحترازا ايضا عن المبيع في يد البايع فانه وثيقة وليس بعقد على وثيقة وقيل هو في الشرع
جعل الشيء محبوسا بحق يمكن استيفاؤه من الرهن كالديون حتى انه لا يجوز الرهن بالحدود والقصاص ولا بمن لا يمكن
ومن محاسن الرهن ان فيه النظر من الجانبين جانب الراهن وجانب المرتهن اما جانب الراهن فان المرتهن قد يكون
الد الخصام خصوصا اذا وجد رخصة فربما يزيد في تشدده بحيث لا يدع الراهن يقتل ولا يتركه يأكل ويشرب
رحمه وشرع الرهن ليسهل امره وينفسح به صدره الى ان يقدر على تحصيل ما يوفي به دينه في فسحته ويصون به عرضه
في مهلته واما جانب المرتهن فان دينه على عرضة التوى والتلف لما عسى ان يذهب الراهن بماله بالتبذير والسرف
او يقوم له غرما يستوعبون ماله او يجحد وليس للمرتهن بينة او يموت مفلسا بغير كفالة متعينة فنظر الشارع
للمرتهن فشرع الرهن ليصل الى دينه باكد الامور واوثق الاشياء حتى لو لم يظفر بدينه كان كانه متعاد له من رهنه **قال** رحمه الله الرهن ينعقد بالايجاب والقبول الايجاب ركن الرهن بمجرده
وهو ان يقول الراهن رهنتك هذا الشيء بدينك الذي لك علي وانما جعل الركن مجرد الايجاب من غير قبول
لان الرهن عقد تبرع لان الراهن لما اثبت للمرتهن اليد على الرهن لم يستوجب بازاء ذلك شيئا على المرتهن
فكان تبرعا من هذا الوجه وما هذا سبيله لا يصير لازما الا بالتسليم كالهبة فكان الركن مجرد الايجاب
من غير قبول كالهبة والصدقة والحكم فيهما كذلك حتى لو حلف لا يهب او لا يتصدق فوهب وتصدق ولم
يقبل الاخر حنث في يمينه بخلاف البيع لانه معاوضة وتمليك وتملك من الجانبين فكان الركن في البيع هو الايجاب
والقبول ولهذا لو حلف لا يبيع فباع ولم يقبل المشتري لا يحنث في يمينه وانما كان الايجاب ركنا لان
الرهن به يوجد وركن الشيء ما يوجد به الشيء والاصل في شرعية جواز الرهن قوله تعالى فرهان مقبوضة
وروي ان النبي صلى الله عليه وسلم اشترى من يهودي طعاما ورهنه به درعه قالت اسما بنت زيد توفي رسول الله

صلى الله عليه وسلم ودرعه مرهونة عند يهودي بوسق من شعير ● الرهان جمع رهن كالعباد والحبال
والحبات جمع عبد وحبل وجفنة ● ثم ان المشايخ استخرجوا من هذا الحديث احكاما فقالوا فيه دليل جواز
الرهن في كل ما هو مال متقوم سواء كان المال معدا للطاعة اوله ● فان درعه عليه السلام كان معدا للجهاد
فيكون دليلا لنا على جواز رهن المصحف بخلاف ما تقوله المتقشفة ان ما يكون معدا للطاعة لا يجوز رهنه
لانه في صورة حبسه عن الطاعة ● وفيه دليل ايضا على جواز الرهن في الحضر والسفر فان رهنه عليه السلام
كان بالمدينة في حال اقامته فيها ● بخلاف ما يقوله اصحاب الظواهر ان الرهن لا يجوز الا في السفر لظاهر
قوله تعالى وان كنتم على سفر ولم تجدوا كاتبا فرهان مقبوضة ● والتعليق بالشرط يقتضي الفصل بين الوجود
والعدم ولكنا نقول ليس المراد به الشرط حقيقة بل ذكر ما يعتاده الناس في معاملاتهم فانهم في الغالب يميلون
الى الرهن عند تعذر امكان التوثيق بالكتاب والشهود ● والغالب ان ذلك يكون في السفر والمعاملة الظاهرة
من لدن رسول الله صلى الله عليه وسلم الى يومنا هذا بالرهن في الحضر والسفر دليل جوازه في كل حال **قوله**
ويتم بالقبض يعني قبضا مستمرا الى فكاكه ● وهذا يدل على ان القبض ليس بشرط في انعقاده وانما هو شرط في
لزومه كنفي الخيار في البيع شرط في لزوم البيع وليس بشرط في انعقاده لان البيع ينعقد مع شرط الخيار فكذا
هنا القبض شرط اللزوم لا شرط الجواز فان الرهن جائز قبل القبض الا انه غير لازم ● وانما يصير لازما بالتسليم
كالهبة حتى لو مات الراهن قبل ان يقبض المرتهن الرهن لم يجبر ورثة الراهن على الاقباض بخلاف المبيع لان
الرهن عقد تبرع بدليل ان الانسان لا يجبر عليه فلا يتعلق به الاستحقاق الا بالقبض كالهبة فما لم
يقبضه لا يكون لازما وفي الذخيرة ان محمدا رحمه الله قال لا يجوز الرهن الا مقبوضا فقد اشار
الى ان القبض شرط جواز الرهن ● ثم قال في الذخيرة ايضا قال شيخ الاسلام خواهر زاده الرهن قبل
القبض جائز الا انه غير لازم ● وانما يصير لازما في حق الراهن بالقبض فكان القبض شرط اللزوم لا شرط الجواز
كما في الهبة ثم يكتفى في القبض بالتخلية وهي عبارة عن رفع المانع عن القبض وهذا هو ظاهر الرواية
لانه قبض بحكم عقد مشروع فاشبه قبض المبيع ● وعن ابي يوسف انه لا يثبت في المنقول الا بالنقل والاول
اصح واستدامة القبض واجبة عندنا خلافا للشافعي حتى ان عنده للراهن ان ينتفع بالرهن ولا
فرق بين ان يقبضه المرتهن او وكيله ● ولو ان الراهن والمرتهن تراضيا على ان الرهن يكون في يد صاحبه
لا يصح ولا يسقط شيء من الدين بهلاكه ● وبعد التراضي لو اراد المرتهن ان يقبضه ليحبسه رهنا ليس له
ذلك لان الرهن لم يصح **قوله** فاذا قبض المرتهن الرهن محوزا مفرغا مميزا تم العقد فيه ● فهذا
اشارة الى ان اتصافه بهذه الصفات عند العقد ليس بلازم يعني لو لم يكن موصوفا بها عند العقد واتصف

صح الصفة

بها

بها عند القبض يتم فيه ● وفيه اشارة الى انه لو لم يكن موصوفا بها عند القبض يكون فاسدا لا باطلا اذ لو
وقع باطلا لما صح فلما قال تم دل على انه يكون بدونها ناقصا والباطل فائت الاصل والوصف ● والفاسد
موجود الاصل فائت الوصف **قوله** محوزا احترازا عن رهن الثمرة على رؤوس النخل بدون النخل
والزرع في الارض بدون الارض **قوله** مفرغا احترازا عن رهن النخل بدون الثمرة ورهن
الارض بدون الزرع **قوله** مميزا احترازا عن رهن المشاع بان رهن نصف عبد او ثلثه **قوله**
وما لم يقبضه فالراهن بالخيار لان اللزوم انما هو بالقبض اذ المقصود وهو الوثيقة لا يحصل
قبل القبض لان الرهن استيفاء الدين حكما والاستيفاء حقيقة لا يكون بدون القبض فكذا الاستيفاء
حكما **قوله** فاذا سلمه اليه وقبضه دخل في ضمانه ● وقال الشافعي هو امانة ولا يسقط شيء من الدين
بهلاكه **قوله** ولا يصح الرهن الا بدين مضمون ● قوله مضمون وقع تاكيدا والا فجميع الديون
مضمونة ● وقيل احترز عن ضمان الدرك مثل ان يقول ما بعت فلانا فعلي ثمنه فاخذ من القائل رهنا بذلك
قبل المبايعة لم يجز ● قال في الهداية الرهن بالدرك باطل والكفالة بالدرك جائزة كما اذا كفل بما ذاب له
على فلان لان الكفالة يجوز تعليقها بالخطر لان الناس بذلك تعاملوا ولا كذلك الرهن لان في الرهن
ايفاء وفي الارتهان استيفاء فيحصل فيه معنى المبادلة كالبيع ● اما الكفالة فلالتزام المطالبة والتزام
الافعال يصح مضافا الى المال كما في الصوم والصلوة فان اخذ رهنا بالدرك وقبضه فهلك عنده هلك
امانة لانه لا عقد حيث وقع باطلا بخلاف الرهن بالدين الموعود وهو ان يقول رهنتك هذا الشيء لتقرضني
كذا فهلك الرهن في يده قبل ان يقرضه هلك بالاقل من قيمته ومما سمي له من القرض بمقابلته لان الموعود
جعل كالموجود باعتبار الحاجة ولانه قبضه بسوم الرهن فكان مضمونا كالمقبوض بسوم البيع وفي
النهاية رجل باع شيئا وسلمه الى المشتري فخاف المشتري الاستحقاق فاخذ من البايع رهنا بالثمن ان ادركه
فيه درك كان باطلا حتى لا يملك حبس الرهن سواء استحق المبيع ام لا وان هلك يهلك امانة لانه انعقد الرهن
عقد استيفاء ولهذا لا يصح رهن ما لم يكن مضمونا بنفسه استيفاء كالمدبر وام الولد ● والاستيفاء لا يسبق الوجوب
وليس هنا دين واجب ● ولا على شرف الوجوب ظاهرا لان الظاهر عدم الاستحقاق بخلاف ما لو قبض
الرهن ليقرضه عشرة دراهم فقبض الرهن منه وهلك في يده قبل ان يقرضه فانه يهلك مضمونا على
المرتهن حتى يجب على المرتهن تسليم العشرة الى الراهن بعد هلاك الرهن لان هلاكه حصل بعد القرض حكما
لما ذكرنا ان الدين الموعود جعل كالموجود في اعتبار الضمان ● الا ترى ان المقبوض على سوم الشراء مضمون
على القابض لانه مقبوض على وجه الشراء فيجعل كالمقبوض على حقيقته في ايجاب الضمان فكذلك هذا

قوله ولا يصح الرهن الا بدين مضمون وهو الذي لا يسقط الا بالاداء او بالابراء واحترز بذلك عن بدل الكتابة فانه يسقط بدونهما فان للمكاتب اسقاطه عن نفسه بتعجيزه لنفسه شاء المولى او ابى لكونه غير متاكد • وفي النهاية اذا اخذ المولى من مكاتبه رهنا ببدل الكتابة جاز • وان كان لا يجوز اخذ الكفيل ببدل الكتابة • وقد اخذ على الشيخ رحمه الله في قوله ولا يصح الرهن الا بدين مضمون فانه يصح ايضا بالاعيان المضمونة بنفسها كالمهر وبدل الخلع والمغصوب ولا دين فيها وبيانه ان الاصل في هذه الاشياء ما هو قيل فيه اختلاف المشايخ ومذهب الشيخ ان الواجب القيمة ورد العين مخلص وعلى هذا القول اكثر المشايخ فعلى هذا هي ديون ولان موجب الغصب رد العين المغصوبة ان امكن او رد قيمته عند تعذر رد العين وذلك دين يمكن استيفاؤه من مالية الرهن • وقال بعضهم رد العين اصل والقيمة مخلص • فعلى هذا يصح الرهن بالدين والعين • وفي شرحه ما كان من الاعيان مضمونا بنفسه جاز الرهن به وما كان مضمونا بغيره لم يجز اخذ الرهن به • والمضمون بنفسه ما يجب بهلاكه مثله ان كان مثليا او قيمته ان لم يكن متقوما • واما ما كان مضمونا بغيره كالمبيع في يد البائع فانه لا يجوز الرهن به لانه غير مضمون ضمانا صحيحا • الا ترى ان بهلاكه لا يجب مثله ولا قيمته وانما بطل البيع بهلاكه فيسقط الثمن فيصير كما ليس بمضمون • فان اعطاه رهنا بالمبيع فالرهن باطل فان هلك في يد المشتري هلك بغير شيء والبيع على حاله • وان اعطى المؤجر رهنا بعين الاجارة فالرهن باطل لانه ليس بمضمون عليه • الا ترى انه اذا هلك انفسخت الاجارة **قوله** وهو مضمون بالاقل من قيمته ومن الدين لان المضمون يقدر على ما يقع به الاستيفاء وذلك بقدر الدين • وقال زفر الرهن مضمون بالقيمة حتى لو هلك وقيمته يوم الرهن الف وخمسمائة والدين الف رجع الراهن على المرتهن بخمسمائة • وقال الشافعي الرهن امانة لا يسقط بهلاكه شيء من الدين • وقال القاضي شريح يسقط جميع الدين بهلاكه سواء قلت قيمته او كثرت • وان كان الرهن خاتما من حديد والدين الف سقط جميع الدين • وانما يكون مضمونا عندنا بالاقل من قيمته ومن الدين اذا هلك بغير فعل الراهن والمرتهن فان استهلكه المرتهن ضمن قيمته كلها وان استهلكه الراهن ضمن قيمته وكانت رهنا في يد المرتهن كما كان الرهن حتى يستوفي الدين • وكذا اذا استهلكه اجنبي ضمن قيمته وكانت رهنا مكانه • مسئلة اذا قال المرتهن للراهن عند تسليم الرهن اليه انا آخذه رهنا فان ضاع عندي ضاع بغير شيء فقال له الراهن نعم فالرهن جائز والشرط باطل فان ضاع ضاع بالمال **قوله** فاذا هلك في يد المرتهن وقيمته والدين سواء صار مستوفيا لدينه حكما حتى لو كان الرهن عبدا فمات كان كفنه على الراهن

والمعتبر

والمعتبر في القيمة قيمته يوم الرهن • وانما يكون مستوفيا اذا رهن بدين اما اذا رهن بالاعيان المضمونة بنفسها كالرهن بالمهر في يد الزوج او الخلع في يد المراة او المغصوب فانه اذا هلك لا يصير مستوفيا للعين بل يجب على المرتهن تسليم الاقل من قيمة الرهن ومن العين التي رهن بها وتسليم العين • ولو هلكت العين قبل الرد فله ان يحبس الرهن بضمان العين فاذا هلك الرهن قبل استيفاء الضمان صار مستوفيا للضمان اذا كان في وفاء به **قوله** وان كانت قيمة الرهن اكثر فالفاضل امانة لان المضمون بقدر ما يقع به الاستيفاء وذلك بقدر الدين **قوله** وان كانت قيمة الرهن اقل من الدين سقط من الدين بقدره ورجع المرتهن بالفضل لان الاستيفاء بقدر المالية • ولو ابرأ المرتهن الراهن من الدين او وهبه له ولم يرد عليه الرهن حتى هلك في يد المرتهن من غير ان يمنعه اياه هلك امانة استحسانا • وقال زفر يهلك مضمونا وهو القياس لان هلاك الرهن يوجب استيفاء الدين فكانه ابراه ثم استوفاه ووجه الاستحسان ان الهبة والابراء لا يجوز ان يوجبا ضمانا على الواهب والمبرئ لاجلهما • الا ترى انهم قالوا لو استحقت العين الموهوبة وقد هلكت في يد الموهوب له ضمن قيمتها ولم يرجع على الواهب بشيء ولو وهب البائع الثمن للمشتري ثم هلك المبيع لم يضمن **قوله** ولا يجوز رهن المشاع سواء كان فيما يحتمل القسمة او لا وسواء رهنه من اجنبي او من شريكه لان الاشاعة تمنع استدامة القبض لانه لا بد فيها من المهاياة • وعند الشافعي يجوز رهن المشاع كما في البيع • ولنا ان موجب الرهن هو الحبس الدائم لانه لم يشرع الا مقبوضا بالنص فلو جاز في المشاع يفوت الدوام لانه لا بد من المهاياة فيصير كما اذا قال رهنتك يوما ويوما لا ولهذا لا يجوز فيما يحتمل القسمة وما لا يحتملها وكذا ما كان في معنى المشاع مثل ما اذا كان الرهن متصلا بغيره كرهن النخل دون الثمر او الارض دون النخل او الزرع • ثم اذا قبض الرهن على الفساد فهلك قال الكرخي يهلك امانة ولا يذهب من الدين شيء • وفي الجامع الكبير ما يدل على انه يهلك بالاقل من قيمته ومن الدين لانه قال كل ما هو محل للرهن الصحيح اذا رهنه رهنا فاسدا فهلك في يد المرتهن يهلك بالاقل من قيمته ومن الدين وكل ما ليس بمحل للرهن الصحيح اذا رهن رهنا فاسدا لا يكون مضمونا كالمدبر وام الولد ولا فرق بين الاشاعة الطارئة والاصلية في منع صحة الرهن هو الصحيح • وذلك مثل ان يرهن جميع العين ثم يتفاسخا في البعض او يبيع الراهن او وكيله نصف الرهن باذن المرتهن او يستحق نصفه فيبطل الرهن في الباقي وعن ابي يوسف ان الطاري لا يؤثر في الرهن لان حكم البقاء اسهل من حكم الابتداء • الا ترى ان معتدة الغير لا يجوز ان تكون محلا للنكاح ابتداء ويبقى النكاح في حقها بان وطئت امراة الرجل بشبهة فتعتد لذلك الوطي ولا يبطل النكاح وكالشيوع الطاري في الهبة لا يمنع صحتها بقاء ويمنع صحتها ابتداء ولنا ان

الاشاعة انما اثرت في الابتداء لانها تمنع استدامة القبض على وجه الرهن وهذا المعنى موجود في
الطارية بخلاف الهبة لان المشاع يقبل حكمها وهو الملك فان موجب العقد فيها الملك والقبض شرط تمام
ذلك العقد والملك يقبل الشيوع ولهذا لا يمنع الرجوع في بعض الهبة ولا يجوز فسخ العقد في بعض
الرهن **قوله** ولا رهن ثمر على رؤس النخل دون النخل ولا زرع في الارض دون الارض ولا رهن
الارض والنخل دونهما لان المرهون متصل بما ليس بمرهون خلقة فكان في معنى الشائع فصار
الاصل ان المرهون اذا كان متصلا بما ليس بمرهون لم يجز لانه لا يمكن قبض المرهون وحده ولو رهن
النخيل بمواضعها جاز لان هذه مجاورة وهي لا تمنع الصحة ولو كان فيها ثمر يدخل في الرهن لانه تابع
لاتصاله به فيدخل تبعا تصحيحا للعقد لانه لو لم يدخل الثمر في رهن النخيل كان في معنى رهن المشاع
مع ان دخول الثمر في الرهن لا يكون على الراهن فيه ضرر لان ملكه لا يزول عنه بخلاف البيع حيث
لا يدخل الثمر هناك في بيع النخيل الا بالتسمية لان تصحيح عقد البيع في النخيل بدون الثمار ممكن لان
الشيوع الطاري والمقارن غير مانع لصحة البيع قال الخجندي اذا رهن ارضا وفيها زرع او نخل او شجر
وعلى الاشجار ثمر وقال رهنتك هذه الارض واطلق ولم يخص شيئا وسلمها الى المرتهن فالرهن صحيح ويدخل
في الرهن الزرع والنخل والكرم والرطبة والثمر وكل ما كان متصلا بالارض لانها تصلح الصحة ولا صحة له
الا بدخول المتصل بها بخلاف البيع فان الزرع والثمر لا يدخل فيه الا بالشرط لان البيع يصح بدونه ثم
للمرتهن ان يبيع من الثمار ما يخاف عليها الفساد بامر الحاكم فان باعها بغير امره ضمن ولو رهن الارض دون ما فيها
من الزرع او النخل او الشجر والنخل دون ما فيه من الثمر او الثمر دون الشجر او الزرع دون الارض فالرهن
باطل ولو رهن دارا فيها متاع دون المتاع وسلم الدار الى المرتهن مع المتاع او بدون المتاع فانه لا يصح
وكذا اذا رهنه الحانوت وفيه المتاع دون ما فيه من المتاع او رهنه الجوالق دون ما فيها لا يصح الرهن
وان رهنه المتاع الذي في الدار دون الدار او المتاع الذي في الجوالق دون الجوالق وخلا بينه وبين الكل
صح الرهن والتسليم لان المتاع لا يكون مشغولا بالدار والوعاء ويمنع تسليم الدابة اذا رهنها بالحمل عليها
ولا يتم التسليم حتى يلقي الحمل عنها لانه شاغل لها بخلاف ما اذا رهن الحمل دونها حيث يكون رهنا اذا
دفعها اليه لان الدابة غير مشغولة به ولو رهن سرجا على دابة او لجاما في راسها ودفع الدابة مع
السرج واللجام لا يكون رهنا حتى ينزعه منها ويسلمه اليه لانه من توابع الدابة بمنزلة الثمرة للنخيل
حتى قالوا يدخل فيه من غير ذكر وقال في الهداية ويمنع التسليم كون الراهن او متاعه في الدار
المرهونة وروى الحسن عن ابي حنيفة انه اذا رهن دارا وهما في جوفها وقال الراهن للمرتهن سلمتها اليك لم يتم

الرهن حتى يقول بعدما خرج من الدار سلمتها اليك لان الراهن اذا كان فيها فليس بمسلم فاذا
خرج يحتاج الى تسليم جديد لانه شاغل لها كذا في النهاية **قوله** ولا يصح الرهن بالامانات
كالودائع والعواري والمضاربات ومال الشركة فان رهن بها فالرهن باطل لا يتعلق به ضمان كالرهن
بالميتة والدم فان اخذها رهنا فهلك في يده قبل الحبس هلك امانة وان هلك بعد الحبس ضمنه
ضمان الغصب وحاصله ان الرهن عندنا على ثلاثة اضرب رهن صحيح وهو الرهن بالدين والاعيان
المضمونة بانفسها ورهن فاسد كالرهن بالخمر والخنزير ورهن باطل كالرهن بالامانات
والاعيان المضمونة بغيرها وبالدرك فالصحيح والفاسد يتعلق بهما الضمان كما يتعلق بالبيع الصحيح
والفاسد والباطل لا يتعلق به ضمان كالبيع بالميتة والدم ولو استاجر مغنية او نائحة واعطاها
بالاجر رهنا فهو باطل فان ضاع في يدها لم يكن عليها فيه ضمان لان الاجارة باطلة والاجر غير مضمون
والرهن اذا لم يكن في مقابلة شيء مضمون كان باطلا ولو تزوج امراة ولم يسم لها مهرا فاعطاها رهنا
بمهر مثلها جاز فان طلقها قبل الدخول يبقى رهنا بالمتعة عندهما وقال ابو يوسف لا يكون رهنا بالمتعة **قوله**
ويصح الرهن براس مال السلم وثمن الصرف والمسلم فيه فان رهن براس مال السلم وهلك الرهن في المجلس صار
المرتهن مستوفيا لراس ماله اذا كان به وفاء والسلم جائز بحاله وان كان اكثر كان الفاضل امانة وان كان اقل كان
مستوفيا بقدره ويرجع على رب السلم بالباقي وان لم يهلك حتى افترقا بطل السلم وعليه رد الرهن فان
هلك في يده قبل الرد هلك براس المال لانه صار مستوفيا لراس المال بهلاك الرهن بعد بطلان عقد السلم
ولا ينقلب السلم جائزا وان اخذ بالمسلم فيه رهنا ثم هلك في المجلس صار مستوفيا للمسلم فيه ويكون في
الزيادة امينا وان كانت قيمته اقل صار مستوفيا بقدرها ويرجع بالباقي ولو تفاسخا السلم وبالمسلم
فيه رهن يكون ذلك رهنا براس المال حتى ان له ان يحبسه لانه بدله وان هلك الرهن بعد التفاسخ
هلك بالطعام المسلم فيه ولا يجوز رهن المكاتب والمدبر وام الولد لانه لا يتحقق الاستيفاء
من هؤلاء **قوله** واذا اتفقا على وضع الرهن على يدي عدل جاز لان القبض من حقوق المرتهن
فله ان يستوفيه بنفسه وبغيره كسائر حقوقه وانما اعتبر رضا الراهن لان له فيه حق الملك
فلا يقبضه الا برضاه **قوله** وليس للمرتهن ولا للراهن اخذه من يده لتعلق حق الراهن في الحفظ
بيده وامانته وتعلق حق المرتهن به استيفاء فلا يملك احدهما ابطال حق الاخر ولهذا لو سلم
العدل الى احدهما ضمن لانه مودع للراهن في حق العين ومودع للمرتهن في حق المالية واحدهما
اجنبي عن الاخر والمودع يضمن بالدفع الى الاجنبي **قوله** فان هلك في يده هلك في ضمان المرتهن لان

فان اخذ بها رهنا نخ

فهلك نخ

فلا

لتسليط

بيد العدل بيد للمرتهن لقيامه مقامه وليس للعدل بيع الرهن الا ان يكون مسلطا على بيعه وا
على وجهين تسليط مشروط في عقد الرهن وتسليط بعده فان كان مشروطا في عقده فلا يملك الراهن
ولا المرتهن عزله ولا ينعزل ايضا بموت الراهن ولا بموت المرتهن وللعدل ان يبيعه بغير محضر ورثة
الراهن كما يبيعه في حال حيوته بغير محضر منه وان مات المرتهن فالعدل على وكالته لان عقد الرهن لا
يبطل بموتهما ولا بموت احدهما وان مات العدل انتقضت الوكالة ولا يقوم وارثه ولا وصيه
مقامه لان الموكل رضي برأيه لا برأي غيره وعن ابي يوسف ان وصيه يملك بيعه كذا في الهداية
ولو امتنع العدل من بيعه اجبر عليه واذا مات العدل بطل التسليط وليس لوصيه ولا لوارثه
بيعه وان كان التسليط بعد عقد الرهن فللراهن عزله وينعزل بموته وللعدل ان يمتنع عن
البيع ولا يجبر عليه كما في سائر الوكالات وان كان مسلطا على البيع وايفاء الدين منه يجوز بيعه
عند ابي ح بما عز وهان وباي ثمن كان كالوكيل بالبيع المطلق فلو باعه بجنس الدين فانه يقضي من ثمنه الد
وان باعه بخلاف جنسه فانه يبيعه ايضا بجنس الدين ويوفي الدين لانه مسلط على ذلك وقال ابو يوسف
ومحمد يبيعه بالنقد بمثل قيمته او اقل بقدر ما يتغابن فيه ولو قبض العدل الثمن فهلك في يده كان
من ضمان المرتهن لانه بدل عن الرهن فكان هلاكه كهلاك الرهن واذا اقر العدل انه قبض الثمن
وسلمه الى المرتهن فانكر المرتهن ذلك فالقول قول العدل وبطل دين المرتهن لان العدل امين
فيما في يده فالقول قوله في برائة نفسه ولا يقبل قوله في ايجاب الضمان على غيره ولا يصدق في تسليم الدين
الى المرتهن ويصير كان الرهن في يده فيسقط به الدين من طريق الحكم **قوله** ويجوز رهن الدراهم والدنانير
والمكيل والموزون لانه يتحقق الاستيفاء منها **قوله** فان رهنت بجنسها وهلكت هلكت بمثلها
من الدين وان اختلفا في الجودة والصناعة لانه لا معتبر بالجودة عند المقابلة بجنسها وهذا عند ابي ح
لان عنده يصير مستوفيا باعتبار الوزن دون القيمة لان اعتبار القيمة يؤدي الى الربا وعندهما
يضمن القيمة من خلاف الجنس فعلى هذا قالوا اذا رهن قلب فضة فعند الهلاك يعتبر الوزن دون
الجودة عند ابي ح يعني انه يجعل مستوفيا دينه بقدر وزنه لان عنده حالة الهلاك حالة الاستيفاء
لا حالة التضمين بالقيمة والاستيفاء انما يكون بالوزن دون الجودة لان اعتبار الجودة يؤدي الى الربا وقال ابو يوسف
ومحمد حالة الهلاك ايضا حالة الاستيفاء كما قال ابو ح اذا لم يكن فيه ضرر بالراهن والمرتهن اما اذا كان
ضرر لا يعتبر الاستيفاء هذا في حالة الهلاك اما في حالة الانكسار فعند ابي ح وابي يوسف هي حالة التضمين
بالقيمة من خلاف الجنس لا حالة التضمين بالدين حتى لا يكون للراهن ان يتركه بدينه ولا يمكن ان يجعل مستوفيا

شيأ

بالقيمة

شيأ من دينه بقدر ما فات من الجودة لانه ربا فمست الضرورة الى ضمان القيمة من خلاف الجنس ومحمد
يعتبر حالة الانكسار بحالة الهلاك فان كان مضمونا بالدين حالة الهلاك فكذا حالة الانكسار
بيانه رهن قلب فضة وزنه عشرة بعشرة وقيمته عشرة فهلك في يد المرتهن صار مستوفيا لانه
من جنس حقه ومثل وزنه ولان الاستيفاء عند ابي ح باعتبار الوزن ووزنه مثل دينه وعندهما
الاستيفاء باعتبار القيمة وهي مثل الدين وان انكسر فصار يساوي ثمانية فعند ابي ح وابي يوسف
الراهن بالخيار ان شاء افتكه بجميع الدين وان شاء ضمنه قيمته ذهبا فيكون رهنا مقامه فيكون
المكسور ملكا للمرتهن بما ضمن وقال محمد لا يضمن المرتهن شيأ ويكون الراهن بالخيار ان شاء سلمه
الى المرتهن بدينه وان شاء افتكه بجميع الدين لان ضمان الرهن لا يقتضي التمليك بدليل انه لو كان
عبدا فمات كان كفنه على الراهن وهما يقولان القلب صار مضمونا عليه فاذا انكسر ضمن قيمته بالقلب
المغصوب اذا انكسر في يد الغاصب وان كانت قيمته ثمانية ووزنه عشرة وهو رهن بعشرة فهلك ذهب
بالدين عند ابي ح لان عنده الاستيفاء بالوزن وفيه وفاء وعندهما يغرم قيمته ذهبا ويرجع بدينه
لان الاستيفاء بالوزن فيه ضرر بالمرتهن ولا يمكن ايضا اعتبار الاستيفاء بالقيمة لما فيه من الربا فصرنا
الى التضمين بخلاف الجنس وان انكسر ضمن قيمته ذهبا اجماعا لان جميعه مضمون والانكسار ينقصه
ولا يستدرك حق الراهن الا بالتضمين بالقيمة ولا يمكن على قول محمد هنا ان يجعله بالدين لانا ان
جعلناه بالدين بوزنه تضرر المرتهن ولا يمكن ان يجعله بقيمته لما فيه من الربا بخلاف الاول لانه كان
وزنه ثمانية وقيمته ستة وهو رهن بعشرة فان هلك فبثمانية عند ابي ح اعتبارا للوزن وعندهما
يغرم قيمته ذهبا ويرجع بدينه لما فيه من الضرر بالمرتهن وان انكسر ضمن قيمته عند ابي ح وابي يوسف
لان الكسر ينقصه وكذا عند محمد ايضا لانه لا يمكن ان يجبره في التمليك لانه لا يجوز ان يملك المرتهن بدينه
ادون منه الا برضاه وان كانت قيمته ثمانية ووزنه كذلك فهلك هلك بوزنه اجماعا وان انكسر ضمن
قيمته عندهما وقال محمد له ان يملكها المرتهن بثمانية من الدين لانه مثلها وزنا وجودة وان كانت
قيمته تسعة اكثر من وزنه فهلك هلك بثمانية عند ابي ح اعتبارا للوزن ولا عبرة للجودة وعندهما
يضمن قيمته لحق الراهن حتى لا يستوفي المرتهن اجود من حقه وان انكسر ضمن قيمته اجماعا لان جميعه
مضمون الا ان يرضى الراهن ان يملكه اياه بثمانية فيجوز عند محمد وان كانت قيمته اثنا عشر ووزنه عشرة
وهو رهن بعشرة فان هلك ذهب بالدين كله عند ابي ح والجودة الزائدة امانة لا قيمة لها عنده
وكذا عند محمد لا اعتبار لها هنا لانها فاصلة عن الدين فهي امانة واما ابو يوسف فروي عنه ان

الجودة مضمونة كالوزن • وقيل على قوله يملك خمسة اسداسه بالدين • وسدسه على الامانة كذا
في الكرخي • وان انكسر في يد المرتهن فانتقص فعلى قول ابي ح الراهن بالخيار ان شا افتكه ناقصا ولا شي له
غيره • وان شا ضمنه قيمته بالغة ما بلغت من خلاف جنسه ويكون رهنا مكانه • وقال ابو يوسف
ان شا افتكه بجميع الدين • وان شا ضمنه قيمة خمسة اسداسه من خلاف جنسه فيكون خمسة اسداس
المنكسر ملكا للمرتهن بالضمان ويكون ما ضمن مع سدس المنكسر ملكا للمرتهن بالضمان لان عند ابي يوسف
تشيع الامانة والضمان والمضمون من وزن القلب قدر ما يبلغ قيمته جميع الدين وخمسة اسداس
القلب تبلغ قيمته عشرة لان الوزن اذا كان عشرة والقيمة اثني عشر كانت العشرة التي هي الدين خمسة
اسداس اثني عشر لان قيمة كل سدس اثنان فيكون خمسة اسداس القلب عشرة من حيث القيمة • وطريق
معرفة ذلك ان ينقص من الوزن وهو عشرة سدسه وذلك درهم وثلثا درهم يبقى ثمانية وثلث
وذلك خمسة اسداس عشرة يكون ملكا للمرتهن بالضمان ويميز السدس ويكون رهنا مع الضمان مقام الاول
وانما ميز كي لا يمكن الشيوع • وهذا على الرواية التي سوى فيها بين الاشاعة الطارية والاصلية وفي
رواية ان الطارية لا تبطل لا يحتاج الى تمييزه • وقال محمد الامانة من الجودة والنقصان منها فان كان النقصان
درهمين او اقل اجبر الراهن على الفكاك بجميع الدين • لان النقصان عنده يصرف الى الجودة للامانة وان
زاد النقصان على الدرهمين فالراهن بالخيار ان شا افتكه بجميع الدين • وان شا جعله بالدين اعتبارا لحالة الانكسار
بحالة الهلاك عنده **قوله** ومن كان له دين على غيره فاخذ منه مثل دينه فانفقه ثم علم انه كان
زيوفا فلا شي له عند ابي ح يعني علم بعده اما لو علم حالة القبض ولم يرد له الرد بالاجماع ثم اذا علم قبل
ان ينفقها فطالبه بالجياد واخذها فان الجياد امانة في يده ما لم يرد الزيوف ويجدد القبض كذا في الهداية
وقوله فلا شي له يعني اذا كان ما قبضه مثل وزنه • ومناسبة هذه المسألة بما قبلها ان على قول ابي ح لانه
اذا انفق الزيوف مكان الجياد فكانه استوفى الجياد من الزيوف فيكون كالرهن **قوله** وقال ابو يوسف
ومحمد يرد مثل الزيوف ويرجع بالجياد • والمشهور ان محمدا مع ابي ح • ومن كان له على رجل درهم
فاعطاه درهمين صغيرين وزنهما درهم جاز ويجبر على قبض ذلك • ولو كان له دينار فاعطاه دينارين
صغيرين وزنهما دينار قال ابي لم يجبر على ذلك **قوله** ومن رهن عبدين بالف فقضى حصة
احدهما لم يكن له ان يقبضه حتى يؤدي باقي الدين لان الرهن محبوس بكل الدين فيكون محبوسا بكل جزء
من اجزائه مبالغة في حمله على قضاء الدين • فان سمى لكل واحد منهما شيئا من المال مثل ان يقول رهنتهما بالف لكل واحد
منهما بخمسمائة فكذلك الجواب في رواية الاصل وهو المبسوط • وفي الزيادات له ان يقبضه اذا ادى خمسمائة

وجه الاول ان العقد متحد لا يتفرق بتفرق التسمية • ووجه الثاني انه لا حاجة الى الاتحاد لان
احد العقدين لا يصير مشروطا في الاخر الا ترى انه لو قبل الرهن في احدهما جاز **قوله** وللمرتهن
ان يطالب الراهن بدينه ويحبسه به لان حقه باق بعد الرهن والحبس جزاء الظلم فاذا ظهر مطله عند
القاضي يحبسه • واذا طلب المرتهن دينه يؤمر باحضار الرهن فاذا احضره امر الراهن بتسليم الدين اولا
ليتعين حقه كما تعين حق الراهن تحقيقا للتسوية • وان طالبه بالدين في غير البلد الذي وقع العقد
فيه ان كان الرهن مما لا حمل له ولا مؤنة امر باحضاره ايضا • وان كان له حمل ومؤنة يستوفي دينه ولا
يكلف احضار الرهن لان هذا نقل والواجب عليه التسليم بمعنى التخلية لا النقل من مكان الى مكان
لانه يتضرر به زيادة الضرر **قوله** وان كان الرهن في يده فليس عليه ان يمكنه من بيعه حتى
يقبض الدين من ثمنه لان حكم الرهن الحبس الدائم الى ان يقضي الدين وان قضاه البعض فله
ان يحبس كل الرهن حتى يستوفي البقية اعتبارا بحبس المبيع حتى يستوفي الثمن **قوله** فاذا
قضاه الدين قيل له سلم الرهن اليه لانه زال المانع من التسليم لوصول الحق الى مستحقه ثم اذا
استوفى المرتهن دينه بايفاء الراهن او بايفاء متطوع ثم هلك الرهن في يده قبل ان يرده الى الراهن يهلك
بالدين ويجب على المرتهن رد ما استوفى من الدين الى من استوفى منه وهو الراهن او المتطوع لانه صار
مستوفيا عند الهلاك بالقبض السابق فكان الثاني استيفاء بعد الاستيفاء فيجب رده وهذا بخلاف
ما اذا ابرأ المرتهن الراهن من الدين ولم يرد عليه الرهن حتى هلك في يد المرتهن من غير ان يمنعه اياه
فانه يهلك امانة استحسانا وقال زفر يهلك مضمونا • وليس للمرتهن ان ينتفع بالرهن لا باستخدام
ولا سكنى ولا لبس الا باذن المالك • وكذا اذا كان مصحفا ليس له ان يقرأ فيه الا باذن الراهن لان له
حق الحبس دون الانتفاع • وليس له ان يؤجر ويعير فان فعل كان متعديا ولا يبطل عقد الرهن بالتعدي
قوله واذا باع الراهن الرهن بغير اذن المرتهن فالبيع موقوف لان الراهن عاجز عن التسليم في
حق المرتهن في الحبس اللازم • وانما كان موقوفا لحق المرتهن فيتوقف على اجازته • وان كان الراهن يتصرف
في ملكه كمن اوصى بجميع ماله يتوقف على اجازة الورثة فيما زاد على الثلث لتعلق حقهم به **قوله**
فاذا اجازه المرتهن جاز لان التوقف لحقه وقد رضي بسقوطه **قوله** وان قضاه الراهن دينه
جاز ايضا لانه زال المانع من النفوذ وتصرفه صدر من الاهل في المحل • واذا انفذ البيع باجازة المرتهن
ينتقل حقه الى بدله وهو الثمن لان حقه تعلق بالمالية والبدل له حكم المبدل فصار كالعبد
المديون اذا بيع برضا الغرماء ينتقل حقهم الى البدل لانهم رضوا بالانتقال دون السقوط

راسا فكذا هذا • وان لم يجز المرتهن البيع وفسخه انفسخ في رواية حتى لو افتكه الراهن لا سبيل للمشتري
عليه لان الحق الثابت للمرتهن بمنزلة الملك فصار كالمالك له ان يجيز وله ان يفسخ • وفي رواية
ليس له ان يفسخ وهي الصحيحة فان فسخه لا ينفسخ • فان شاء المشتري صبر حتى يفتك الراهن الرهن اذ
العجز على شرف الزوال فاذا افتكه الراهن كان له ان يأخذه وان شاء رفع الامر الى القاضي وللقاضي
ان يفسخ لفوات القدرة على التسليم • وولاية الفسخ الى القاضي لا الى المرتهن • ولو باعه الراهن
من رجل ثم باعه بيعا ثانيا من غيره قبل ان يجيز المرتهن فالثاني موقوف ايضا على اجازته لان الاول لم
ينفذ والموقوف لا يمنع توقف الثاني فان اجاز المرتهن البيع الثاني جاز الثاني • وان باع الراهن
ثم اجره او رهنه من غيره واجاز المرتهن هذه العقود جاز البيع الاول • والفرق ان المرتهن له حظ في
البيع لانه يتعلق حقه ببدله فتصح اجازته لتعلق فائدته • اما هذه العقود فالهبة لا بدل لها وكذا الرهن ايضا
لا بدل له والذي في الاجارة بدل المنفعة لا بدل العين • وحقه في مالية العين لا في عين المنفعة فكان
اجازته اسقاطا لحقه فزال المانع فنفذ البيع الاول • ولو باع الراهن الرهن من المرتهن ثم تفاسخا
البيع لا يعود الرهن الا بعقد جديد بخلاف ما لو رهن عصيرا فتخمر ثم تخلل عاد الرهن لانه لم يرض بزوال
حقه فلم يزل حكم الرهن • وهنا رضي المرتهن بزوال الملك • والرهن • وقد تحقق زوال ملك الراهن كما لو اذن
له في بيعه من غيره فباعه زال حقه من الرهن فاذا انفسخ لا يعود • وان باع منه او من اجنبي بشرط الخيار ثم فسخ بحكم
الخيار فالرهن بحاله **قوله** وان اعتق الراهن عبد الرهن نفذ عتقه وخرج من الرهن بالعتق لانه صار
حرا • وعند الشافعي لا يعتق وهو رهن على حاله اذا كان المعتق معسرا لان في تنفيذه ابطال حق المرتهن
بخلاف ما اذا كان موسرا فانه ينفذ عنده ايضا ويسلم قيمته رهنا مكانه ولنا انه اعتق ملك نفسه فلا
يلغو تصرفه كما اذا اعتق العبد المشتري قبل القبض • ولان الرهن عقد لا يزيل الملك عن الرقبة فلا يمنع
نفاذ العتق كالنكاح والكتابة والاجارة يعني اذا زوج عبده او امته او كاتبهما او اجرهما لم يمنع ذلك
من عتقهما لان العبد المستأجر اذا اعتقه مولاه يعتق وتبقى الاجارة على حالها لان الحر يقبلها اما الرق
فلا يقبله الحر فلا يبقى • ثم اذا زال ملك الراهن عن الرقبة باعتاقه يزول ملك المرتهن في اليد بناء عليه
كاعتاق العبد المشترك بل اولى لان ملك الرقبة اقوى من ملك اليد فلما لم يمنع الاعلى لم يمنع الادنى
بطريق الاولى وامتناع النفاذ في البيع والهبة لانعدام القدرة على التسليم **قوله** فاذا كان الراهن
موسرا والدين حالا طولب باداء الدين لان عليه اقامة غير الرهن مقامه ولا معنى لالزامه ذلك مع حلول
الدين فطولب بالدين ولا سعاية على العبد اذا كان الراهن موسرا **قوله** وان كان الدين مؤجلا اخذ

منه

منه قيمة العبد فجعلت رهنا مكانه حتى يحل الدين لانه ابطل حقه من الوثيقة فصار كما لو اتلفه فاذا حل الدين
اقتضاه بحقه اذا كان من جنس حقه ورد الفضل **قوله** وان كان معسرا سعى العبد في الاقل من قيمته
ومن الدين فقضى به الدين هذا اذا اعتقه بغير اذن المرتهن اما اذا اعتقه باذنه فلا سعاية على العبد
كذا في الينابيع • وانما لزمته السعاية لان الدين متعلق برقبته وقد سلمت له فاذا تعذر استيفاء الضمان
من الراهن لزم العبد ما سلم له • وانما سعى في الاقل من قيمته ومن الدين لان الدين اذا كان اقل لم يلزم المولى
ان يسلم اكثر منه فكذا العبد • وان كان الدين اكثر من القيمة فلم يسلم له اكثر من رقبته فكان عليه قيمة
ما سلم له وحاصله انه يسعى في الاقل من ثلاثة اشيا سوا كان الدين حالا او مؤجلا فينظر الى قيمته يوم
الرهن والى قيمته وقت العتق والى الدين فيسعى في الاقل من هذه الثلاثة الاشيا ثم يرجع على الراهن اذا
ايسر بما سعى • وليس يثبت للعبد رجوع على سيده بما يسعى الا في هذه الصورة • واذا سعى فحكمه في سعايته
حكم الحر • وانما يلزمه السعاية اذا كان المعتق معسرا حال العتق اما اذا كان موسرا حال العتق صح ثم اعسر بعد ذلك قبل اداء الدين فلا سعاية
على العبد لان العتق وقع غير موجب للسعاية فلا يجب عليه في الثاني وتعتبر قيمته يوم العتق قال الخجندي
اذا رهن عبدا قيمته مائة ثم ازدادت في يد المرتهن ثم اعتقه الراهن وهو معسر سعى في مائة قدر قيمته وقت الرهن
وان كانت قيمته وقت الرهن مائة ثم انتقصت في السعر حتى صارت خمسين ثم اعتقه سعى في خمسين قيمته يوم
العتق لانه انما احتبس ماليته بالعتاق بهذا القدر فلا يضمن اكثر مما احتبس • ولو كان الدين خمسين وقيمة العبد
مائة في الحال سعى في الدين خاصة • ولو لم يكن الراهن اعتق العبد ولكن دبره صح تدبيره وبطل الرهن وخرج
من الرهن كما يخرج بالعتق وليس للمرتهن حبسه بعد التدبير ثم اذا صح التدبير كان للمرتهن ان يأخذ دينه ان
شاء من العبد وان شاء من الراهن سوا كان الراهن موسرا او معسرا ويأخذ العبد بجميع دينه بالغا ما بلغ بخلاف
المعتق لان اكسابه لمولاه وله ان يطالب المولى بجميع دينه فكذا المدبر • وانما كان له ان يأخذ ايهما شاء لان الراهن
مطالب بالدين واكساب المدبر من ماله فلا تختص المطالبة ببعض امواله دون بعض وله ان يطالب ايهما
ولهذا يستوي فيه حال اليسار والاعسار ولا يرجع المدبر بما سعى على مولاه لان كسبه له بخلاف المعتق لان
كسبه لنفسه فوقع الفرق بين التدبير والعتق في موضعين احدهما ان في العتق اذا كان الراهن معسرا
تجب السعاية في الاقل من ثلاثة اشيا على ما ذكرنا وفي التدبير يجب في جميع الدين بالغا ما بلغ • والثاني ان في العتق
يرجع العبد بما سعى على الراهن وفي التدبير لا يرجع لانه بالتدبير لا يخرج من ان تكون سعايته مال المولى
وفي الاعتاق خرج من ان تكون سعايته للراهن ولو كان الرهن امة فاستولدها الراهن صح الاستيلاد
وبطل الرهن وتسعى في جميع الدين كالمدبر لان اكسابها لمولاها ولا ترجع بما سعت على المولى لان كسبها

ما للمولى **قوله** وكذا اذا استهلك الراهن الرهن ضمنه اي يجب عليه ان يقيم غيره مقامه فيكون رهنا **قوله**
وان استهلكه اجنبي فالمرتهن هو الخصم في تضمينه ويأخذ القيمة فتكون رهنا في يده والواجب على هذا
المستهلك قيمته يوم هلك فان كانت قيمته يوم هلك خمسماية ويوم الرهن الفا غرم خمسماية وكانت
رهنا ويسقط من الدين خمسماية ويكون الحكم في الخمسماية الزايدة كانها هلكت بآفة والمعتبر في ضمان القيمة
يوم القبض لا يوم الفكاك لان القبض السابق مضمون عليه لانه قبض استيفا الا انه يتقرر عليه عند الهلاك
فاذا ضمن الاجنبي القيمة وكان الدين موجلا كانت القيمة رهنا مكانه وان كان حالا وكان الضمان من جنس
حقه اقتضاه منه فان بقي شي كان للراهن وان لم يكن من جنس حقه طالبه بدينه او بجميع القيمة **قوله**
وجناية الراهن على الرهن مضمونة لانه بجنايته مزيل ليد المرتهن عما جنى عليه **قوله** وجناية المرتهن
عليه تسقط من دينه بقدرها يعني اذا كان الضمان على صفة الدين اما اذا كان مخالفا فلا يبتني الراهن
لانه بالجناية عليه غاصب فيضمن قيمته بالغة ما بلغت فاذا ضمن جميع القيمة كان له المقاصة من ذلك بقدر
دينه ويرد الفضل على الراهن **قوله** وجناية الرهن على الراهن والمرتهن وعلى اموالهما هدر اما على
الراهن في نفسه وماله اذا كانت توجب المال فهدر اجماعا لان المولى لا يثبت له على عبده مال وان كانت
توجب القود اخذ بها العبد لانه مع مولاه فيما يوجب القود كالاجنبي واما اذا جنى على المرتهن جناية
توجب المال فان لم يكن في قيمته فضل عن الدين فهي هدر عند ابي حنيفة لانا لو اثبتناها احتجنا الى اسقاطها
لان حاصل الضمان على المرتهن وعندهما تثبت الجناية في رقبة العبد سوا كان فيه فضل ام لا فان شا الراهن
ابطل الرهن ودفع العبد بالجناية الى المرتهن وان شا المرتهن قال لا اطلب الجناية وهو رهن على حاله واما
اذا كان في الرهن فضل عن الدين فعن ابي حنيفة روايتان في رواية يثبت حكم الجناية في قدر الامانة لانه زاد
على قدر الدين ليس في ضمانه فيصير كعبد الوديعة اذا جنى على المودع وفي رواية لا يثبت حكمها لان مقدار
الامانة في يده على طريق الرهن واما اذا جنى في مال المرتهن جناية توجب المال ولم يكن فيه فضل على الدين فهي
هدر لان الضمان لو لحقه لرجع به على المرتهن فلا معنى لاثبات شي يعود عليه وان كان فيه فضل فان الجناية
تثبت في مقدار الامانة فعلى هذا اذا افسد الرهن متاعا للمرتهن قيمته الفان وقيمة الرهن الفان وهو
رهن بالف فطلب المرتهن ان ياخذه بقيمة المتاع فان شا الراهن قضى عنه نصف ذلك وكان نصفه على
المرتهن وان كره بيع العبد في ذلك كله فان بقي شي بعد فكاك الرهن اخذ المرتهن نصفه والراهن نصفه
وان اختار المولى قضى قيمة المتاع قيل له افد نصفه لان حصة الامانة ثابتة وحصة المضمون ساقطة
فان قضى المولى النصف زال حكم الجناية وبقي العبد رهنا بحاله وان كانت الجناية توجب القود فان

القصاص ثبت للمرتهن ويسقط دينه لان الرهن تلف بسبب في يده **قوله** واجرة البيت الذي
يحفظ فيه الرهن على المرتهن وكذلك اجرة الحافظ لان الرهن في ضمانه فان شرط الراهن للمرتهن اجرا على
حفظ الرهن لا يستحق المرتهن شيا لان الحفظ عليه بخلاف الوديعة اذا شرط المودع للمودع اجرا في حفظها
فله الاجر لان الحفظ ليس بواجب عليه قال في الكرخي الحفظ واجب على المرتهن ما كان مضمونا عليه
وما لم يكن لان له حبسه ذلك كله **قوله** واجرة الراعي على الراهن لان الرعي يحتاج اليه لزيادة
الحيوان ونمائه فصار كنفقته واما اجرة المأوى والمربط واجرة الحارس فعلى المرتهن **قوله** ونفقة
الرهن على الراهن بخلاف المبيع قبل القبض فان نفقته على البايع قال في الواقعات رجل باع عبدا برغيف
بعينه فلم يتقابضا حتى اكل العبد الرغيف صار البايع مستوفيا للثمن بخلاف ما اذا رهن دابة بقفيز شعير فاكلت
الدابة الشعير لم يصر المرتهن مستوفيا لشي من الدين والفرق ان نفقة المبيع على البايع ما دام في يده فصار مستوفيا
ونفقة المرهون على الراهن فلا يصير مستوفيا وانما كانت نفقته على الراهن لقوله عليه الصلوة والسلام له غنمه
وعليه غرمه يعني للراهن غنمه منافعه وغرمه نفقته وكسوته ولانه ملكه فكانت نفقته عليه كالموجر
وكذا اذا ماتت كان كفنه على الراهن وكذا اذا كان الرهن حيوانا فعلفه على الراهن ولو كانت امة فولدت
فاجرة الظير على الراهن وكذا سقي الشجرة وتلقيح النخل وجذاذه والقيام بمصالحه على الراهن سوا كان فيه فضل
عن الدين ام لا فان انفق المرتهن على الرهن بغير اذن الراهن والراهن غايب فهو متطوع فان امره القاضي
بذلك فهو دين على الراهن لان للقاضي ولاية على الغايب ولا يصدق المرتهن على النفقة الا ببينة او
بتصديق الراهن وان ابق العبد المرهون ان كانت قيمته والدين سوا فالجعل على المرتهن وان كانت قيمة
الرهن اكثر كان على المرتهن بقدر المضمون وعلى الراهن بقدر الامانة فان اصاب الرقيق جراحة او مرض او دبرت
الدابة فاصلاح ذلك ومداواته على المرتهن اذا لم يكن في الرهن فضل عن الدين فان كان فيه فضل فعليهما
جميعا بالحساب **قوله** ونماؤه للراهن يكون رهنا مع الاصل يعني ان شا المرتهن اخذه وان شا تركه عند
الراهن والنما مثل اللبن والولد والصوف وثمار الشجر والنخل واما غلة الدار واجرة العبد فلا تدخل في الرهن
لانه ليس من نفس الرهن فلا يدخل تحت عقده كما لو اكتسب العبد كسبا او وهب له هبة فان اجره المرتهن بغير اذن
الراهن كانت الاجرة للمرتهن وعليه ان يتصدق بها لانها حصلت له من وجه محظور **قوله** فان هلك
هلك بغير شي يعني النما **قوله** وان هلك الاصل وبقي النما افتكه الراهن بحصته يقسم الدين على قيمة الرهن
يوم القبض وعلى قيمة النما يوم الفكاك فما اصاب الاصل سقط من الدين بقدره وما اصاب النما افتكه الراهن به
وانما قسم على قيمة الاصل يوم القبض لان الرهن دخل في ضمانه بالقبض فاعتبرت قيمته عنده وانما اعتبرت قيمة

النما يوم الفكاك لان النما قبل الفكاك غير مضمون عليه فبالفكاك يضمن فاعتبرت قيمته يوم دخوله في الضمان فان لم يفتكه الراهن بعد هلاك الام حتى مات ذهب بغير شئ وصار الولد كان لم يكن وسقط الدين بهلاك الام لانه لا حصة للولد قبل الفكاك • وصورة المسئلة رجل رهن شاة تساوي عشرة بعشرة فولدت ثم هلكت قسم الدين على قيمة الشاة يوم رهنت وعلى قيمة الولد في الحال فان كانت قيمته في الحال عشرة هلكت الشاة بحصتها وهو نصف الدين خمسة دراهم فان ازدادت قيمة الولد بعد هلاك الام حتى صارت تساوي عشرين بطلت تلك القسمة وتبين ان حصة الام كانت ثلاثة وثلثا • ولو صارت قيمة الولد ثلاثين تبين ان حصة الام الربع • ولو انتقصت قيمة الولد بعده لكن حتى صارت خمسة تبين ان حصة الام ثلثا الدين وهي ستة وثلثان • ولو رهن جارية فولدت عند المرتهن من غير مولاها ثم ماتت وبقي الولد واراد الراهن افتكاكه فان كان الدين مائة وقيمة الام خمسين وقيمة الولد عشرين فانك تقسم الدين عليهما فما اصاب الام سقط من الدين وذلك خمسة اسباعه اي خمسة اسباع المائة وهو احد وسبعون وثلاثة اسباع وما اصاب النما وهو سبعا وهو ثمانية وعشرون واربعة اسباع افتكه الراهن به • ولو كان الدين عشرة وقيمة الزيادة يوم الفكاك خمسة وقيمة الاصل عشرة فيملك الاصل يفتك الزيادة بثلث العشرة وهو ثلاثة وثلث • ولو كانت قيمة الزيادة يوم الفكاك عشرين وقيمة الاصل عشرة والدين عشرة فيملك الاصل يفتك الزيادة بثلثي العشرة وهو ستة وثلثان • ولو نقصتها الولادة جبر النقصان بالولد حتى لو نقصت من قيمتها عشرة والولد يساوي عشرة لا يسقط من الدين شئ **قوله** ويجوز الزيادة في الرهن وهذا عندنا وقال زفر لا يجوز فاذا صحت الزيادة في الرهن يقسم الدين على قيمة الاصل يوم القبض وعلى قيمة الزيادة يوم قبضت حتى لو كانت الزيادة يوم قبضها خمسمائة وقيمة الاصل يوم القبض الفا والدين الف يقسم اثلاثا يكون في الزيادة ثلث الدين وفي الاصل ثلثاه وان كانت قيمة الزيادة مائتين ففيها سدس الدين ولا يعتبر نقصان قيمة الاصل في السعر لان الضمان تعلق بالقبض فالمعتبر القيمة يوم القبض • وان نقص الاصل في يده ذهب من الدين بقدر النقصان فان زاده الراهن بعد نقصان الاصل رهنا اخر قسمت ما بقي من الدين في الاول على قيمة الباقي منه وعلى قيمة الزيادة يوم قبضت وكان الدين فيهما على قدر ذلك • كرجل رهن جارية تساوي الفا بالف ثم اعورت فزاده عبدا يساوي الفا فقد ذهب باعورارها نصف الدين وبقي فيها خمسمائة مقسومة على قيمتها عوراء وعلى قيمة العبد الزيادة يوم قبض فيكون في العبد ثلثا خمسمائة وهو ثلث الالف ان هلك هلك بثلث الالف وان هلكت العوراء ذهب بهلاكها ثلث خمسمائة وقد ذهب بالعور خمسمائة **قوله** ولا يجوز في الدين هذا عند ابي حنيفة ومحمد وزفر ولا يصير الرهن رهنا بهما • وهو جائز فابو يوسف فقال ابو يوسف

سوى

سوى بين المسئلتين فقال يجوز الزيادة في الرهن والزيادة في الدين وهما فرقا بينهما فقالا الزيادة في الرهن على الرهن جائزة والزيادة في الدين لا تجوز لان الزيادة في الرهن تودي الى شيوع الدين وذلك لا يمنع صحة الرهن لانه لو رهن بنصف الدين رهنا جاز وشيوع الرهن يمنع صحة الرهن فافترقا • وصورة الزيادة في الدين اذا رهن عبدا يساوي الفين بالفين استقرض الراهن من المرتهن الفا اخرى على ان يكون العبد رهنا بهما جميعا فانه يكون رهنا بالالف خاصة • ولو هلك يهلك بالالف الاول ولا يهلك بالفين • وكذا اذا رهن عبدا بمائة وقيمته مائتان ثم اخذ الراهن من المرتهن مائة اخرى على ان يكون العبد رهنا بالدينين ثم مات العبد فانه يسقط الدين الاول والفضل من العبد امانة ويبقى الدين الثاني بلا رهن • وهذا معنى قوله ولا يصير الرهن رهنا بهما وقال ابو يوسف الزيادة في الدين جائزة ويسقط بموته الدين جميعا **قوله** واذا رهن عينا واحدة عند رجلين بدين لكل واحد منهما عليه جاز وجميعها رهن عند كل واحد منهما لان الرهن اضيف الى جميع العين في صفقة واحدة ولا شيوع فيه • وهذا بخلاف الهبة من رجلين حيث لا يجوز عند ابي حنيفة لان المقصود بالهبة الملك ولا يتخيل ان تكون العين الواحدة ملكا لهذا وملكا لهذا ولا بد ان يكون كل واحد منهما مالكا للنصف فيحصل قبضه في مشاع فلم يجز الهبة • واما الرهن فالمقصود منه الوثيقة لا الملك ويمكن ان يجعل جميع الرهن وثيقة لهذا فلا يودي الى الاشاعة **قوله** والمضمون على كل واحد منهما حصة دينه منها اي من العين لانه عند الهلاك يصير كل واحد منهما مستوفيا حصته اذ الاستيفاء مما يتجزى فكان المضمون عليه مقدار ذلك **قوله** فان قضى احدهما دينه كانت كلها رهنا في يد الاخر حتى يستوفي لانها في ايديهما رهن واحد فان هلك الرهن عنده بعد قضاء دين صاحبه استرد من الذي قضاه ما اعطاه لانه ما دام في يد الاخر فحكم الرهن باق عليه فصار كالرهن من واحد اذا استوفى دينه ثم هلك الرهن في يده بعد ذلك **قوله** ومن باع عبدا على ان يرهنه المشتري بالثمن شيئا بعينه فامتنع المشتري من تسليم الرهن لم يجبر عليه وكان البائع بالخيار ان شاء رضي بترك الرهن وان شاء فسخ البيع الا ان يدفع المشتري الثمن حالا او يدفع قيمة الرهن رهنا مكانه • اما جواز شرط الرهن في البيع فهو استحسان والقياس ان يفسد البيع لانه شرط في العقد منفعة للبائع لا يقتضيها العقد • وجه الاستحسان ان الثمن الذي به رهن اوثق من الثمن الذي لا رهن به فصار ذلك كصفة في الثمن • وشرط صفات الثمن لا يفسد العقد • وهذا اذا كان معينا اما اذا لم يعين الرهن فالبيع فاسد ولهذا شرط الشيخ بقوله بعينه • ولو شرط في البيع رهنا مجهولا واتفقا على تعيين الرهن في المجلس جاز العقد • وقوله فامتنع المشتري من تسليم الرهن لم يجبر عليه هذا قولنا وقال زفر يجبر لان الرهن اذا شرط في البيع صار حقا من حقوقه ولنا ان الرهن عقد تبرع من جانب الراهن ولا اجبار على التبرعات ولكن البائع بالخيار على ما ذكر الشيخ لانه ما رضي الا به فيخير لفواته الا ان يدفع الثمن حالا

لحصول المقصود ● ومن اشترى شيأ بدراهم فقال للبايع امسك هذا الثوب حتى اعطيك الثمن فالثوب رهن عند ابي ح لانه اتى بما ينبئ عن معنى الرهن وهو الحبس الى وقت الاعطا والعبرة في العقود للمعاني فقال ابو يوسف و م لا يكون رهنا بل يكون وديعة لان قوله امسك يحتمل الرهن ويحتمل الايداع فيقضي باقلهما ثبوتا وهي الوديعة بخلاف ما اذا قال امسكه بدينك وبمالك فانه لما قابله بالدين فقد عين جهة الرهن قلنا لما مده الى الاعطا علم انه اراد الرهن **قوله** وللمرتهن ان يحفظ الرهن بنفسه وزوجته وولده وخادمه الذي في عياله يعني ولده الكبير الذي في عياله والمراد بخادمه هو الحر الذي اجر نفسه **قوله** فان حفظه بغير من في عياله او اودعه ضمن لان ايدي المرتهن غير ايديهم فصار بالدفع متعديا ● وهل للمرتهن ان يضمن المودع ؟ عند ابي ح لا ● وعندهما ان شا ضمنه رجع على المودع **قوله** واذا تعدى المرتهن في الرهن ضمنه ضمان الغصب بجميع قيمته لانه بالتعدي خرج من ان يكون ممسكا له بالاذن وصار كانه اخذه بغير اذنه فيصير غاصبا ● ولان الزيادة على مقدار الدين امانة والامانات تضمن بالتعدي فان رهنه خاتما فجعله في خنصره فهو ضامن لانه متعد بالاستعمال لانه غير ماذون فيه ● وانما الاذن بالحفظ وهذا ليس بحفظ واليمنى واليسرى في ذلك سوا ● وان جعله في بقية الاصابع كان رهنا بما فيه لانه لا يلبس كذلك عادة فكان حفظا لا لبسا ● وكذا الثوب اذا لبسه لبسا معتادا ضمن وان جعله على عاتقه لم يضمن وان لبس خاتما فوق خاتم ان كان ممن عادته يتجمل بلبس خاتمين ضمن وان كان لا يتجمل به فهو حافظ فلا يضمن **قوله** واذا اعار المرتهن الرهن للراهن فقبضه خرج من ضمانه لانه باستعارته وقبضه من المرتهن زال القبض الموجب للضمان **قوله** فان هلك في يد الراهن هلك بغير شي لفوات القبض المضمون **قوله** وللمرتهن ان يسترجعه الى يده يعني بغير استيناف عقد لان قبض العارية لا يتعلق به الاستحقاق فبقي الرهن على ما هو عليه ● ولو مات الراهن والرهن في يده عارية فالمرتهن احق به من سائر الغرماء ولو اعاره احدهما اجنبيا باذن الاخر سقط حكم ضمان الرهن في الحال ولكل واحد منهما ان يرده رهنا كما كان وهذا بخلاف الاجارة والهبة من اجنبي اذا باشر احدهما باذن الاخر حيث يخرج من الرهن ولا يعود اليه الا بعقد مستانف ● ولو مات الراهن قبل الرد الى المرتهن كان المرتهن اسوة الغرما فيه لانه قد تعلق بالرهن حق لازم بهذه التصرفات فيبطل به حق الراهن اما بالعارية فلم يتعلق به حق لازم فافترقا ● وان استعاره المرتهن من الراهن فهلك قبل ان ياخذ في العمل هلك على ضمان الرهن لبقا يد الرهن ● وكذا اذا هلك بعد الفراغ من العمل لارتفاع يد العارية وبقا يد الرهن فعاد ضمانه ● وان هلك في حالة العمل هلك بغير ضمان لان يد العارية امانة وهي جادثة

بعد زوال

بعد زوال القبض الرهن ● وكذا اذا اذن الراهن للمرتهن بالاستعمال ● ومن استعار شيأ ليرهنه فما رهنه به من قليل او كثير فهو جايز ● وهذا اذا لم يسم له ما يرهنه به فان سمى له قدرا من الدين فليس له ان يرهنه باقل ولا باكثر وكذا اذا سمى له صنفا من الدين ليس له ان يرهنه بصنف غيره ● اما المنع من ان يرهنه باقل مما سمى فلان المعير رضي ان يجعله مضمونا بذلك القدر حتى اذا هلك رجع به فاذا جعله مضمونا باقل منه لم يحصل الغرض من الضمان وانما لم يجز ان يرهنه باكثر مما سمى له لانه لم يرض ان يستوفي من ماله الا ذلك القدر ● ولان المعير يتوصل الى اخذ عاريته بقضا دين المرتهن ● فاذا اذن في مقدار ربما يتمكن من ادايه لم يجز ان يرهنه باكثر منه فيعجز عن ادايه فان رهنه بغير ما سمى له من القدر او الصنف فهو مخالف فيضمن قيمة الرهن ان هلك في يد المرتهن لانه تصرف في ملكه على وجه لم ياذن له فيه فصار غاصبا ● وللمعير ان ياخذه من المرتهن ويفسخ الرهن ● وكذا اذا استعاره ليرهنه عند رجل بعينه فرهنه عند غيره لان المالك رضي بيد مخصوصة ولم يرض بغيرها ● وكذا اذا قال له ارهنه بالكوفة فرهنه بالبصرة كان ضامنا لانه مخالف متعد ● ثم ان شا المعير ضمن المستعير ويتم عقد الرهن بينه وبين المرتهن لانه ملكه باداء الضمان فتبين انه رهن ملك نفسه وان شا ضمن المرتهن ويرجع المرتهن بما ضمن وبالدين على الراهن فان هلك في يد المرتهن وقد رهنه على الوجه الذي استعاره عليه لم يضمن الراهن للمعير قدر ما سقط عنه بهلاك الرهن من الدين لانه وفا دينه منه بامره فكان له الرجوع عليه بما وفا ولا يلزمه اكثر من ذلك والمعير متطوع في الزيادة ● ولو عجز المستعير عن فكاك الرهن فافتكه مالكه رجع بما كان الرهن يهلك به ولا يرجع باكثر من ذلك ● بيانه اذا اعاره عبدا قيمته مائة واذن له ان يرهنه بمائتين فافتكه المعير بمائتين رجع بمائة لان العبد لو هلك في يد المرتهن صار مستوفيا لهذا القدر ● ولم يكن للعارية ان يرجع باكثر منه فكذا اذا افتكه بنفسه لم يرجع باكثر منه

فصل قال في الكرخي اذا اجر الراهن الرهن من المرتهن خرج من الرهن فلا يعود اليه الا بالاستيناف وكذا اذا اجره الراهن من غير المرتهن فاجازه المرتهن او اجره المرتهن من غيره فاجازه الراهن جازت الاجارة وخرج المرهون من الرهن ولم يعد اليه لان الاجارة عقد يتعلق بها الاستحقاق ● فاذا تراضيا عليها كان ابطالا للرهن لانها لا تصح مع بقا الرهن فكانهما تفاسخا وفي الجندي ليس للمرتهن ان يوجر الرهن ● فان اجره بغير اذن الراهن وسلمه الى المستاجر وهلك في يد المستاجر كان الراهن بالخيار ان شا ضمن المرتهن قيمته وقت التسليم الى المستاجر ويكون رهنا مكانه وان شا ضمن المستاجر رجع بما ضمن على المرتهن لانه غره ولا تجب عليه الاجرة ● وان ضمن المرتهن لا يرجع بما ضمن على المستاجر ولكن يرجع عليه بما استوفى من المنافع الى وقت الهلاك ولا يطيب له ● ولو لم يهلك الرهن فاسترده المرتهن عاد رهنا كما كان ● وان اجره المرتهن باذن الراهن او الراهن باذن المرتهن او اجر احدهما

Margin notes: [right margin of right page] فان ضمنه ؛ [between pages] منه ؛ [left margin] فان ضمن المستاجر

بغير اذن صاحبه ثم اجازها صحت الاجارة وبطل الرهن وتكون الاجرة للراهن وولاية قبضها الى العاقد ولا يعود رهنا اذا انقضت مدة الاجارة الا بالاستيناف وليس للراهن ان يرهن الرهن فان رهنه فاجاز المرتهن بطل الرهن الاول **قوله** واذا مات الراهن باع وصيه الرهن وقضى الدين لان وصيه قايم مقامه **قوله** فان لم يكن له وصي نصب القاضي له وصيا وامره ببيعه هذا اذا كان ورثته صغارا اما اذا كانوا كبارا فهم يخلفون الميت في المال فكان عليهم تخليصه والله اعلم

كتاب الحجر

الحجر في اللغة المنع ومنه سمي الحجر لصلابته لانه يمنع الغير عن ان يوثر فيه ومنه سمي الحطيم حجرا لانه منع من البيت وفي الشرع عبارة عن المنع عن التصرفات على وجه يقوم الغير فيه مقام المحجور عليه **قال** رحمه الله الاسباب الموجبة للحجر ثلاثة اراد بالموجبة المثبتة **قوله** الصغر والرق والجنون ولا يجوز تصرف الصبي الا باذن وليه المراد الصبي الذي يعقل اما غيره فلا يجوز ولو اذن له وليه وتفسير العاقل ان يعلم ان البيع سالب والشرا جالب ويعلم انه لا يجتمع الثمن والمثمن في ملك واحد ومن علامة كونه غير عاقل اذا اعطى الحلواني فلوسا فاخذ الحلوى وجعل يبكي ويقول اعطني فلوسي فهذا علامة كونه غير عاقل وان اخذ الحلوى وذهب ولم يسترد الفلوس فهو عاقل **قوله** ولا يجوز تصرف العبد الا باذن سيده كي لا يملك رقبته بتعلق الدين به وبلا اذن رضي بفواته **قوله** ولا يجوز تصرف المجنون المغلوب على عقله بحال اي سوا اذن له فيه او لا والمراد به الذي لا يفيق اصلا اما اذا كان يفيق ويعقل في حال افاقته تصرفه في حال افاقته جايز **قوله** ومن باع من هولا المراد الصبي والرقيق اطلق لفظ الجمع على الاثنين وهو جايز كما في قوله تعالى فان كان له اخوة والمراد الاخوان وقيل اراد به العبد والصبي والمجنون الذي لا يفيق **قوله** وهو يعقل العقد ويقصده اي ليس بهازل ولا خاطي فان بيع الهازل لا يصح **قوله** فالولي بالخيار ان شا اجازه ان كان فيه مصلحة بحيث لا يكون فيه الغبن الفاحش وان اجازه الولي فانه لا يجوز وان اجازه الولي بخلاف الغبن اليسير فان قيل التوقف عندكم في البيع اما الشرا فانه لا يتوقف فان الاصل فيه النفاذ على المباشر قلنا نعم اذا وجد نفاذا على العاقد كما في شرا الفضولي وهنا لم يوجد النفاذ لعدم الاهلية ولضرر المولى فاوقفناه **قوله** وهذه المعاني الثلاثة توجب الحجر في الاقوال يريد في الصبي الذي لا يعقل والماذون الذي لا يعقل البيع والشرا اما اذا كان الصبي الماذون يعقل البيع والشرا فانه يوخذ باقواله في الاموال كما يوخذ في الافعال حتى لو اقر ان لفلان عليه مائة درهم لزمه وكذا العبد الماذون يواخذ باقواله كما يواخذ بافعاله فان كان للعبد كسب سلم منه للمقر له

فان لم

فان لم يف بيع العبد فيه والصبي ينتظر حتى يستغني **قوله** دون الافعال لان الافعال الامرد لها لوجودها حسا ومشاهدة بخلاف الاقوال لان اعتبارها بالشرع والقصد من شرطه الا اذا كان فعلا يتعلق به حكم يندرى بالشبهات كالحدود والقصاص فيجعل عدم القصد في ذلك شبهة في حق الصبي والمجنون واما لم توجب المعاني الحجر في الافعال لان الافعال تصح منهم كما تصح من غيرهم ولهذا قالوا ان استيلاد المجنون صحيح لان الفعل يصح منه ولو اقر بالاستيلاد لم يصح منه لان اقراره ناقص ولو ملك الصبي والمجنون ذا رحم محرم منهما عتق عليهما لان الملك يصح منهما ولو اعتقاه لم يصح لما ذكرنا وصورة استيلاد المجنون ان يجعل في ملكه جارية فتلد ولدا منه بنكاح **قوله** والصبي والمجنون لا يصح عقودهما ولا اقرارهما لانه لا قول لهما اما النفع المحض فيصح منهما مباشرته مثل قبول الهبة والصدقة وكذا اذا اجر الصبي نفسه ومضى على ذلك العمل وجبت الاجرة استحسانا ويصح قبول بدل الخلع من العبد المحجور بغير اذن المولى لانه نفع محض وتصح عبارة الصبي في مال غيره وطلاق غيره وعتاق غيره اذا كان وكيلا **قوله** ولا يقع طلاقهما ولا اعتاقهما لقوله عليه الصلاة والسلام كل طلاق واقع الا طلاق الصبي والمعتوه والعتاق يتمحض مضرة لان الطلاق والعتاق اسقاط حق فلا يصح من الصبي والمجنون كالهبة والبراءة ولا وقوف للصبي على المصلحة في الطلاق حال لعدم الشهوة ولا وقوف للولي على عدم التوافق لاحتمال وجود التوافق على اعتبار بلوغه حد الشهوة فلهذا لا يتوقفان على اجازته ولا ينفذ ان بمباشرته بخلاف سائر العقود ويعني بالطلاق طلاق امرأته اما اذا وكل الرجل صبيا بطلاق امرأته فطلقها طلقت امرأة الموكل ويعني بالعتاق ايضا اذا كان بالقول اما اذا ملك ذا رحم محرم منه عتق عليه **قوله** وان اتلفا شيئا لزمهما ضمانه لان الافعال تصح منهما ولان الاتلاف موجب للضمان ولا يتوقف على القصد كما في مال يتلف بانقلاب النايم عليه والحايط المايل بعد الاشهاد **قوله** فاما العبد فاقواله نافذة في حق نفسه غير نافذة في حق مولاه اما نفوذها في حق نفسه فلقيام اهليته واما عدم نفوذها في حق مولاه فرعاية لجانب المولى لان نفاذه لا يعرى عن تعلق الدين برقبته او كسبه وكل ذلك مال المولى **قوله** فان اقر بمال لزمه بعد الحرية لوجود الاهلية وزوال المانع **قوله** ولم يلزمه في الحال لقيام المانع واعلم ان العبد لا يخلو اما ان يكون ماذونا او محجورا فان كان محجورا فانه يواخذ بافعاله دون اقواله الا فيما يرجع الى نفسه مثل القصاص وحد الزنا وحد الشرب وحد القذف فانه يصح اقراره فيها وحضرة المولى ليس بشرط وهذا اذا اقر واما اذا اقيم عليه البينة فحضرة المولى شرط عندهما وعند ابي يوسف ليس بشرط ولو استهلك العبد مالا فانه يواخذ به في الحال محجورا كان او ماذونا واما الاقرار بالجناية التي توجب الدفع او الفدا فانها لا تصح منه

بالقول

محجورا كان او مأذونا. واما المأذون فيصح ويؤاخذ به في الحال. واما الاقرار بالجناية التي توجب الدفع او
الفداء فانها لا تصح منه محجورا كان او مأذونا. واما المأذون فاقراره بالديون والغصوب واستهلاك
الودائع والعواري والجنايات في الاموال جائز. وان اقر بمهر امرأته وصدقته المرأة فانه لا يصح في حق المولى ولا
يؤاخذ به الا بعد الحرية. وان اقر بافتضاض امرأة بالاصبع فعندهما هذا اقرار بالجناية فلا يصح
الا بتصديق المولى. وعند ابي يوسف هذا اقرار بالمال فيصح. **قوله** وان اقر بحد او قصاص
لزمه في الحال لان هذا اقرار على نفسه وهو غير متهم فيه. واعلم ان العبد اذا قتل رجلا عمدا وجب عليه القصاص
وان كان خطأ او كان فيما دون النفس عمدا او خطأ فانه يجب على المولى اما دفعه واما فداؤه بارش الجناية فان اختار
الفداء وجب الارش حالا. وكذا ان اختار دفع العبد دفعه حالا ايضا. ولو انه قتل رجلا عمدا وجب عليه القصاص
اعتقه مولاه فان المولى لا يلزمه شيء لان العبد صار حرا وهو محل للقصاص. ولو كان للقتيل وليان فعفى احدهما
بطل حقه وانقلب نصيب الآخر مالا فله ان يستسعي العبد في نصف قيمته ولا يجب على المولى شيء لانه انقلب
مالا بعد الحرية ويجب نصف القيمة لان اصل الجناية كان في حال الرق. ولو اقر العبد بقتل الخطأ لم يلزم المولى
شيء وكان في ذمة العبد يؤاخذ به بعد الحرية كذا في الخجندي. وفي الكرخي اذا اقر العبد بجناية الخطأ وهو
مأذون او محجور فاقراره باطل فان اعتق بعد ذلك لم يتبع بشيء من الجناية. اما المحجور فلانه اقر بما لا
يتعلق باقراره حق كاقراره بالدين. واما المأذون فاقراره جائز بالديون التي تلزمه بسبب التجارة لانه
المأذون فيها فاما الجناية فلم يأذن فيها المولى فالمأذون فيها كالمحجور. **قوله** وينفذ طلاقه لقوله عليه
السلام كل طلاق واقع الا طلاق الصبي والمعتوه وقوله عليه السلام لا يملك العبد والمكاتب شيئا الا الطلاق
ولانه عرف حاجته في ذلك وليس فيه ابطال ملك المولى ولا تفويت منافعه فنفذ. قال في النوازل المعتوه من كان
مختلط الكلام فاسد التدبير لكنه لا يضرب ولا يشتم كما يفعله المجنون. **قوله** ولا يقع طلاق مولاه على
امرأته لقوله عليه السلام الطلاق بيد من ملك الساق ولان الحل حصل للعبد فكان الرفع اليه دون المولى
قوله وقال ابو حنيفة لا احجر على السفيه اذا كان حرا بالغا عاقلا. السفيه خفيف العقل الجاهل بالامور
الذي لا تمييز له العامل بخلاف موجب الشرع. وانما لم يحجر عليه عند ابي حنيفة لانه مخاطب عاقل ولان في
سلب ولايته اهدار آدميته والحاقه بالبهائم وذلك اشد عليه من التبذير فلا يتحمل الاعلى لدفع الادنى الا ان
يكون في الحجر عليه دفع ضرر عام كالحجر على الطبيب الجاهل والمفتي الماجن والمكاري المفلس فانه يحجر عليهم
فيما يروى عن ابي حنيفة اذ هو دفع الاعلى بالادنى. المفتي الماجن هو الذي يعلم الناس حيلا باطلة كارتداد المرأة لتفارق
زوجها او الرجل ليسقط الزكاة ولا يبالي ان يحل حراما او يحرم حلالا. والطبيب الجاهل ان يسقي الناس دواء

مهلكا

مهلكا. والمكاري المفلس ان يكري ابلا وليس له ابل ولا مال ليشتريها به واذا جاء اوان الخروج يخفي نفسه
قوله وتصرفه في ماله جائز لانه مخاطب عاقل **قوله** وان كان مبذرا مفسدا. قوله مفسدا تفسير لقوله
مبذرا وسواء كان يبذر ماله في الخير او الشر. **قوله** يتلف ماله فيما لا غرض له فيه ولا مصلحة بان يلقيه في
البحر او يحرقه. **قوله** الا انه قال اذا بلغ غير رشيد لم يسلم اليه ماله حتى يبلغ خمسا وعشرين سنة
فان تصرف قبل ذلك نفذ تصرفه ولا يقال كيف يجوز تصرفه فيه وهو ممنوع من قبضه لان مثل ذلك لا يمتنع
الا ترى ان المبيع في يد البائع يمنع المشتري من قبضه قبل تسليم الثمن ولو اعتقه جاز
قوله فاذا بلغ خمسا وعشرين سنة سلم اليه ماله وان لم يؤنس منه الرشد لان منع المال
عنه بطريق التأديب ولا تأديب بعد هذه المدة غالبا الا ترى انه قد يصير جدا في هذا
السن. قال في الينابيع انما قدره ابو حنيفة بخمس وعشرين سنة لانه قد يصير جدا في هذا
السن وولده قاضيا وفي حجر ولده ولد مع كونه حرا بالغا فيؤدي الحجر عليه الى امر شنيع وبيانه
ان ادنى مدة يبلغ فيها الغلام اثنتا عشرة سنة ويتزوج ويحبل له فتلد امرأته لستة اشهر فيكبر
ولده ويبلغ لاثنتي عشرة سنة ثم يتزوج ويحبل له فتلد امرأته لستة اشهر فذلك خمسة وعشرون
سنة فمحال ان يكون جدا ولم يبلغ اشده. **قوله** وقال ابو يوسف ومحمد يحجر على السفيه
ويمنع من التصرف في ماله ثم اختلفا فيما بينهما فقال ابو يوسف لا يصير محجورا عليه
الا بحجر الحاكم ولا يصير مطلقا بعد الحجر حتى يطلقه الحاكم. وقال محمد فساده في
ماله يحجره وصلاحه فيه يطلقه يعني انه يتحجر بنفس السفه. ويذهب عنه الحجر
بنفس الاصلاح في ماله. وفائدة الخلاف فيما باعه قبل حجر القاضي فعند ابي يوسف يجوز
وعند محمد لا يجوز. ثم اذا صار محجورا عليه عندهما يصير حكمه حكم الصبي الذي لم يبلغ في
اشياء معدودة فان حكمه فيها كحكم البالغ العاقل وهي انه اذا تزوج امرأة جاز نكاحه
واذا اعتق جاز عتقه ولكنه يسعى العبد في قيمته. ويصح تدبيره واستيلاده وطلاقه
ويجب في ماله الزكوة. ويجب عليه الحج اذا كان قادرا على الزاد والراحلة. وتنفذ وصيته
في الثلث. ويجوز اقراره على نفسه بما يوجب العقوبة كما اذا اقر بوجوب القصاص في
النفس وفيما دونها. قال في الينابيع اذا صار محجورا فهو بمنزلة الصغير الا
في اربعة اشياء لا يجوز تصرف وصي الاب عليه. ويجوز وصيته بالثلث. وتزويجه
بمقدار مهر المثل. واقراره جائز. واما بيعه وشراؤه وهبته وصدقته واقراره بالمال واجارته

فلا يجوز منه كما لا يجوز من الصبي والمجنون **قوله** فان كان فيه مصلحة اجازه الحاكم يعني اذا كان الثمن قايما في يد السفيه وفيه ربح او بمثل القيمة • فاما اذا اضاع الثمن في يد السفيه لا يجيزه القاضي كذا في المبسوط وانما قيد بالحاكم لان تصرف وصي ابيه عليه لا يجوز **قوله** وان اعتق عبدا انفذ عتقه لان العتق لا يلحقه الفسخ بعد وقوعه • وقال الشافعي لا ينفذ • والاصل عند ابي يوسف ومحمد ان كل تصرف يؤثر فيه الهزل يؤثر فيه الحجر وما لا فلا • لان السفيه في معنى الهازل من حيث ان الهازل يخرج كلامه لا على نهج كلام العقلا لاتباع هواه • والعتق مما لا يؤثر فيه الهزل فيصح منه والاصل عند الشافعي ان الحجر بسبب السفه بمنزلة الحجر بسبب الرق لا ينفذ عنده من تصرفاته شي الا الطلاق كالمرقوق والاعتاق لا يصح من الرقيق فكذا من السفيه **قوله** وكان على العبد ان يسعى في قيمته لان الحجر لمعنى النظر وذلك في ابطال العتق الا انه متعذر فيجب رده برد القيمة وكذا لو دبر عبده صح تدبيره لان التدبير لا يلحقه الفسخ كالعتق الا انه لا تجب السعاية ما دام المولى حيا لانه باق على ملكه فاذا مات ولم يونس منه الرشد سعى في قيمته مدبرا لانه عتق بموته وهو مدبر فصار كما اذا اعتقه بعد التدبير وقيمة المدبر ثلثا قيمته قنا وقيل نصف قيمته قنا وعليه الفتوى لان قيمة المدبر كان فيه نوعا منفعة وهما البيع والاجارة وقد بطل احدهما وهو البيع وقيمة ام الولد ثلث قيمتها قنا لان البيع والاستسعا قد انتفيا وبقي ملك الاعتاق • وقيمة المكاتب نصف قيمته قنا لانه حر يدا لا رقبة • والقن مملوك يدا ورقبة فكان المكاتب نصفه فان جاءت جاريته بولد فادعاه ثبت نسبه منه وكانت ام ولده لان في الاستيلاد ايجاب الحرية فصار كالعتق فان مات كانت حرة لا سعاية عليها لانه لا فعل منه والحجر لا يتعلق بالافعال ولهذا سقطت السعاية عنها لهذا المعنى بخلاف التدبير فان العتق ثبت فيه من طريق القول • فعلى هذا لو لم يكن معها ولد فقال هذه ام ولدي كانت ام ولده ولزمتها السعاية بموته • لان هذا حرية ثبت من طريق القول فصار كالتدبير **قوله** فان تزوج امرأة جاز نكاحه وله ان يتزوج اربعا مجتمعا ومتفرقا قال في الهداية لانه لا يؤثر فيه الهزل ولانه من حوايجه الاصلية قال محمد المحجور يزوج نفسه ولا يزوج ابنته ولا اخته لانه محجور عليه في حق غيره **قوله** وان سمى لها مهرا جاز منه مقدار مهر مثلها وبطل الفاضل وهذا قولهما لان دخول البضع في ملك الزوج متقوم وقد حصل له بازائه بدل هو ملك البضع فان طلقها قبل الدخول وجب لها نصف المسمى من ماله لان التسمية صحيحة الى مقدار مهر المثل • وكذا يجوز له ان يتزوج باربع نسوة وكل يوم واحدة كذا في النهاية • ولو ان امرأة مفسدة تزوجت كفوا بمهر مثلها او باقل مما يتغابن فيه جاز النكاح ويصح مع الحجر وان كان المهر اقل من مهر مثلها مما لا يتغابن فيه فان كان لم يدخل بها قيل له ان شيت فتمم لها مهر مثلها

عتقه

تحمل

الهداية

والا

والا فرق بينكما • وان كان قد دخل بها فعليه ان يتم لها مهر مثلها فان كان زوجها محجورا مثلها فان كان سمى اكثر من مهر مثلها بطل عنه الفضل وان كلنا قد خوطب بالاتمام او الفرقة • واما اذا تزوجت بغير كفو فللقاضي ان يفرق بينهما لانها ادخلت الشين على اوليائها فيفسخ النكاح لاجلهم • ولو انها اختلعت من زوجها بمال جاز الخلع ولم يلزمها المال لان خروج البضع من ملك الزوج لا قيمة له فصارت بيد المال متبرعة وتبرعها لا يجوز • واما جواز الخلع فلان الزوج علق الطلاق بقبولها وقد وجد فصار كما لو علق بدخول الدار فدخلت فان كان طلقها بلفظ الطلاق فطلقة واحدة على كل حال فهو رجعي لان المال لما بطل بقي مجرد لفظ الطلاق وذلك يكون رجعيا اذا كان دون الثلث • وان كان ذكره بلفظ الخلع كان باينا لان المال اذا لم يثبت بقي لفظ الخلع وذلك اذا اريد به الطلاق كان باينا • ولا يشبه هذا الامة التي يطلقها زوجها تطليقة على مال وقد دخل بها انه ذلك يكون باينا وان كان بلفظ الطلاق لان الامة انما حجر عليها لحق المولى ولهذا يلزمها ما بذلته في خلعها اذا اعتقت فتوخذ به وان كان ما بذلته نا بتا كان الطلاق باينا **قوله** وقال لا يفع اليه ماله اذا بلغ غير رشيد لم يدفع اليه ماله ابدا حتى يونس منه الرشد ولا يجوز تصرفه فيه وقد بيناه ذلك **قوله** وتخرج الزكوة من مال السفيه لانها وجبت بايجاب الله تعالى كالصلوة والصوم وتخرج باذنه وقيل في السايمة بغير اذنه • وفي الهداية يدفع القاضي قدر الزكوة اليه ليفرقها الى مصرفها لانها عبادة لا بد فيها من نيته ولكن يبعث معه امينا كيلا يصرفه في غير وجهه **قوله** وينفق على اولاده وزوجته ومن تجب عليه نفقته من ذوي ارحامه لان هذه حقوق واجبة عليه والسفه لا يبطل حقوق الناس ويدفع القاضي النفقة الى امينه لانها ليست بعبادة فلا تحتاج الى نيته • وهذا بخلاف ما اذا حلف ونذر او ظاهر حيث لا يلزمه المال فيكفر يمينه وظهاره بالصوم لانه مما وجب بفعله فلو فتحنا هذا الباب لبذر امواله بهذا الطريق ولا كذلك ما يجب ابتدا بغير فعله ويصدق المحجور عليه في اقراره بالولد والوالد ولا يصدق في غيرهما من القرابة الابينة ويقبل اقراره بالزوجة لانه لو ابتدا التزويج صح فكذا يجوز ان يقر به **قوله** فان اراد حجة الاسلام لم يمنع منها لانها واجبة عليه بايجاب الله تعالى من غير صنعه وان اراد ان يعتمر عمرة واحدة لم يمنع منها استحسانا • ولا يمنع من القران لانه لا يمنع من افراد السفر لكل واحد منهما فلا يمنع من الجمع بينهما **قوله** ولا يسلم القاضي النفقة اليه كيلا يتلفها في غير هذا الوجه **قوله** ويسلمها الى ثقة من الحاج ينفقها عليه في طريق الحج لانه لا يومن منه اتلاف ما يدفع اليه فاحتاط الحاكم في كيفية دفعها الى ثقة يقوم بذلك • فان افسد هذا المحجور الحج بان جامع قبل الوقوف فعليه القضا ويدفع القاضي نفقة الرجوع الى ثقة لان القضا يتوجه عليه فصار

كالابتدا ولا يلزمه الكفارة لانه لا يقدر على ادائها في حال الحجر فيتاخر عنه الوجوب الى وقت الامكان
وذلك بعد زوال الحجر لانه ارتكبها وهو لا يقدر على ادائها ● وانما جوزنا هاهنا لاختلاف العلماء في صحتها فان الحجر في
حجته فانه ينبغي للذي اعطى نفقته ان يبعث بهدي فيحل به لان الاحصار ليس من فعله وقد احتاج الى تخليص
نفسه كالمريض فاحتاج الى الدواء ● وان اصطاد في احرامه او حلق من اذى به او صنع شيا من ذلك لزمه وكان عليه
الصوم لانه عاجز عن ادا المال كالمعسر وان ظاهر صح ظهاره لانه لا يمكنه فسخه ويجزيه الصوم لانه ممنوع
من ماله ● ولانه لو اعتق عن ظهاره سعى المعتق في قيمته ولا يجزيه العتق ● وان صام شهرا ثم صار مصلحا لم يجزه
الا العتق لانه زال المعنى العارض فصار كالمعسر اذا صام شهرا ثم وجد ما يعتق وهذا التفريع كله انما هو على
قولهما ● فاما عند ابي حنيفة فهو كغير المحجور **قوله** فان مرض فاوصى بوصايا من القرب وابواب الخير جاز ذلك
في ثلث ماله لان الوصية مامور بها من قبل الله تعالى فلا يمنع منها ● ولانها تقرب الى الله فكان له في ذلك مصلحة
والفرق بين القرب وابواب الخير ان القربة ما تصير عبادة بواسطة كبنا السقاية والمساجد والقناطر والرباطات
وابواب الخير عام يتناول القربة وغيرها كالكفالة والضمان فكان ابواب الخير اعم من القرب ● وقيل القربة هي
الوسيلة الى العبادة وابواب الخير يتناول العبادة والوسيلة ● والفرق بين الكفالة والضمان ان من الضمان
ما لا يكون كفالة بان قال اجنبي خالع امراتك على الف على اني ضامن او بع عبدك من فلان على اني ضامن لك خمسمائة
من الثمن فان الضمان هاهنا على الضامن لا على المشتري والمراة **قوله** وبلوغ الغلام بالاحتلام والانزال
والاحبال اذا وطئ فقوله بالاحتلام اي مع رؤية الما ● والاحتلام يكون في النوم فاذا احتلم وانزل عن
شهوة حكم ببلوغه والانزال يكون في اليقظة والنوم وهذا البلوغ الاعلى واما الادنى فاقل ما يصدق
فيه الغلام اثنا عشرة سنة والانثى تسع **قوله** فان لم يوجد ذلك حتى تتم له ثماني عشرة سنة عند
ابي حنيفة لقوله تعالى حتى يبلغ اشده واشد الصبي ثماني عشرة سنة ● قال ابن عباس هو اقل ما قيل في الاشد فيبنى
الحكم عليه للتيقن به **قوله** وبلوغ الجارية بالحيض والاحتلام والحبل فان لم يوجد ذلك حتى تتم لها سبع
عشرة سنة لان الاناث نشوهن وادراكهن اسرع من ادراك الذكور فنقصنا منه سنة **قوله** وقال ابو يوسف
ومحمد اذا تم للغلام والجارية خمس عشرة سنة فقد بلغا ● ولا معتبر بنبات العانة ● وعن ابي يوسف انه اعتبر نباتها
للخشن بلوغا وهو الذي يحتاج في ازالته الى الحلق ● واما نهود الثدي فلا يحكم به بلوغا في ظاهر الرواية
وقال بعضهم يحكم به كذا في الجندي ● واما شعر الابط والشارب فقد قيل على الخلاف في شعر العانة وقيل لا عبرة
به ● واما الزغب وهو الشعر الضعيف وثقل الصوت فلا اعتبار به **قوله** واذا راهق الغلام والجارية
واشكل امرهما في البلوغ فقالا قد بلغنا فالقول قولهما واحكامهما احكام البالغين ● المراهقة مقاربة

الاحتلام

الاحتلام ● وانما كان القول قولهما لانه معنى لا يعرف الا من جهتهما فقبل قولهما كما يقبل قول المراة في الحيض
مسئلة صبي باع واشترى وقال انا بالغ ثم قال بعد ذلك انا غير بالغ فان كان قوله الاول في وقت يمكن
البلوغ فيه لم يلتفت الى جحوده بعد ذلك ● ووقت امكانه اثنا عشرة سنة ولو انه اقر انه غير بالغ لا في صباه لم
الان كما لو قامت به بينة **قوله** وقال ابو حنيفة لا احجر في الدين اي لا احجر بسبب الدين اذا لم يحجر عليه جاز تصرفه
واقراره لانه بالغ عاقل **قوله** واذا وجبت الديون على رجل وطلب غرماوه حبسه والحجر عليه لم احجر عليه
وهذا ابتدا كلام **قوله** وان كان له مال لم يتصرف فيه الحاكم يعني عند ابي حنيفة وهذا في حال حيوة المديون
اما اذا مات وعليه ديون وقد ثبتت عند القاضي بالبينة او باقراره فان القاضي يبيع جميع امواله منقولا كان
او عقارا ويقضي به ديونه ويكون عهدة ما باع على الغرما دون القاضي وامينه ● وكذا اذا باع القاضي
التركة لاجل الموصى له تكون العهدة عليه دون القاضي او باع لاجل الصغير تجعل العهدة على الصغير وكذا
امين القاضي **قوله** ولكن يحبسه ابدا حتى يبيعه ايفا لحق الغرما ودفعا للظلم ● اعلم ان الحبس ثابت
بالكتاب والسنة والاجماع اما الكتاب ● فقوله تعالى او ينفوا من الارض يعني يحبسوا لان نفيهم من جميع الارض
لا يتصور ● واما السنة فان النبي عليه السلام حبس رجلا اعتق شقصا له من عبد حتى باع غنيمة له في ذلك
واما الاجماع فان عليا رضي الله عنه بنى حبسا بالكوفة وسماه نافعا فهرب الناس عنه فبنى حبسا اوثق منه
وسماه محبسا وقال اما تراني كيسا مكيسا بنيت بعد نافع محبسا ● وذلك بحضرة الصحابة من غير خلاف نقل
محبس بكسر الباء وفتحها اي مذللا لايفا حبسه اي اذله **قوله** ابدا حتى يبيعه ويبيع العروض ثم العقار
قوله فان كان دينه دراهم وله دراهم قضاها القاضي بغير امره وهذا بالاجماع لان من له الدين
اذا وجد جنس حقه جاز له اخذه بغير رضاه فيدفع القاضي اولى **قوله** وان كان دينه دراهم وله دنانير
او على ضد ذلك باعها القاضي في دينه وهذا عند ابي حنيفة استحسانا لان الدراهم والدنانير قد اجريا في بعض الاحكام
مجرى الجنس الواحد ● والقياس ان لا يبيعه كما في العروض ولهذا لم يكن لصاحب الدين ان ياخذه جبرا **قوله**
وقال ابو يوسف ومحمد اذا طلب غرما المفلس الحجر عليه حجر القاضي عليه ومنعه من التصرف والبيع يعني اذا كان باقل من
ثمن المثل اما بثمن المثل فلا يمنعه **قوله** وباع ماله ان امتنع من بيعه وباع في الدين العروض ثم
العقار ويترك عليه دست من ثياب بدنه ويباع الباقي ● وفي الذخيرة اذا كان له ثياب يلبسها ويمكنه ان يجتزي
بدونها فانه يبيع ثيابه ويقضي الدين ببعض ثمنها ويشتري بما بقي ثوبا يلبسه لان لبس ذلك للتجمل وقضاء
الدين فرض عليه ● وكذا اذا كان له مسكن ويمكنه ان يجتزي بدون ذلك فانه يبيع ذلك المسكن ويصرف بعض
ثمنه في قضاء الدين ويشتري بالباقي مسكنا يبيت فيه ● وقيل يبيع ما لا يحتاج اليه للحال حتى انه يبيع اللحف واللبد

في الصيف والنطع في الشتاء **قوله** وقسمه بين الغرماء بالحصص اي على قدر ديونهم **قوله** فان اقر في
حال الحجر باقرار لزمه ذلك بعد قضاء الدين هذا قولهما لانه قد تعلق بهذا المال حق الاولين فلا يتمكن من
ابطال حقهم بالاقرار لغيرهم بخلاف الاستهلاك لانه مشاهد لا مرد له وان استفاد مالا بعد الحجر نفذ اقراره فيه
لان حقهم لم يتعلق به **قوله** وينفق على المفلس من ماله المراد بالمفلس هنا المديون المحجور **قوله** وعلى
زوجته واولاده الصغار وذوي ارحامه اي ذوي الرحم المحرم لان حاجتهم الاصلية مقدمة على حق
الغرماء كنفقة نفسه **قوله** فان لم يعرف للمفلس مال وطلب غرماؤه حبسه وهو يقول لا مال
لي حبسه الحاكم في كل دين التزمه بدلا عن مال حصل في يده كالمبيع وبدل القرض قال في النهاية
يحبس في الدرهم وفي الاقل منه وفي الخجندي يحبس في قليل الدين وكثيره اذا ظهر منه المطل
قوله وفي كل دين التزمه بعقد كالمهر والكفالة المراد بالمهر المعجل دون المؤجل فان في المؤجل القول
قوله بالاجماع اما اذا كان الدين بدلا عن مال حصل في يده لم يصدق على الاعسار لانا قد عرفنا غناه به فدعواه
الاعسار دعوى زوال ما في يده وهو معنى حادث فلا يصدق وكذا اذا كان التزمه بعقد كالمهر المعجل
لا يصدق في دعواه الاعسار فيه لانه يريد بدعواه ان يسقط ما التزمه فلا يقبل وذكر الخصاف انه لا
يكون بالتزويج موسرا لانه لم يحصل له شيء وما سوى ذلك فالقول قوله في الاعسار لان الاصل الفقر **قوله**
ولم يحبسه فيما سوى ذلك كعوض المغصوب وارش الجنايات اذا قال اني فقير لان الاصل الفقر فمن ادعى الغنا ادعى معنى
حادثا فلا يقبل الا ببينة **قوله** الا ان يقيم غريمه بينة ان له مالا فيحبسه لان البينة اولى من دعوى
الفقر ثم المحبوس في الدين لا يخرج لمجيء شهر رمضان ولا للعيدين ولا للجمعة ولا لصلاة مكتوبة ولا لحجة فريضة ولا
لحضور جنازة بعض اهله ولو اعطى كفيلا بنفسه وعن محمد اذا مات له والد او ولد لا يخرج الا ان لا يوجد من
يغسله ويكفنه فيخرج واما اذا كان هناك من يقوم بذلك فلا يخرج وقيل يخرج بكفيل لجنازة الوالدين والاجداد
والجدات والاولاد وفي غيرهم لا يخرج وعليه الفتوى وينبغي ان يحبس في موضع خشن لا يبسط له فيه فراش ولا وطاء
ولا يدخل عليه احد يستأنس به لان الحبس انما جعل ليضجر فيسارع في القضاء واذا مرض وادناه المرض ان كان له
خادم لا يخرج لانه ازداد ضجرا فيسارع بالقضاء ولا يخرج للمداواة ويداوى في السجن وان لم يكن له خادم
وخشي عليه الموت فانه يخرج لانه اذا خشي على نفسه الموت من الجوع كان له ان يدفعه
بمال الغير فكيف يجوز اهلاكه لاجل مال الغير وان احتاج الى الجماع فلا باس ان يدخل
عليه امراته او امته الى فراشه في الحبس فيطأها حيث لم يطلع عليه احد وفي النهاية اذا طلب
المحبوس امراته او امته الى فراشه في الحبس لم يمنع ان كان في الحبس موضع خال فان

امتنعت

امتنعت الزوجة لم تجبر وان امتنعت الامة اجبرت وانما كان للزوجة الحرة ان تمتنع لانه لا يصلح للسكنى
والزوجة الامة تجبر اذا رضي سيدها ولا يمنع من دخول اهله وجيرانه اليه لانه يحتاج الى ذلك ليشاورهم
في قضاء الدين ولا يمكنون بان يمكثوا معه طويلا والمحترف لا يمكن في الحبس من الاشتغال بحرفته ليضجر فيسارع
بالقضاء ويحبس الرجل في نفقة زوجته ولا يحبس والد في دين ولده ويحبس اذا امتنع من الانفاق عليه ولا يحبس
لمولاه المكاتب بدين الكتابة لانه لا يصير ظالما بذلك والحبس جزاء الظلم ولو كان المديون صغيرا وله ولي يجوز له
قضاء ديونه والصغير مال حبس القاضي وليه اذا امتنع عن قضاء ديونه **قوله** فاذا حبسه القاضي شهرين او
ثلاثة سال عنه فان لم ينكشف له مال خلى سبيله وفي بعض الروايات ما بين اربعة اشهر الى ستة اشهر وهذا
ليس بتقدير وانما هو على حال المحبوس فمن الناس من يضجره الحبس القليل ومنهم من لا يضجره الكثير
فيوقف ذلك على راي الحاكم فاذا لم يتبين للحاكم ان له مالا بان قامت البينة او سال الجيران
العارفين به فلم يوجد له شيء اخرجه ولا يقبل قول البينة انه لا مال له قبل حبسه لان
البينة لا تطلع على اعساره ولا يساره لجواز ان يكون له مال مخبا لا يطلع عليه فلا بد
من حبسه ليضجر بذلك **قوله** وكذلك اذا اقام البينة انه لا مال له يعني خلى سبيله
لوجوب النظرة الى الميسرة فان قيل هذه شهادة على النفي والشهادة على النفي لا تقبل
وهذه قبلت قلنا هذه شهادة بناء على الدليل وهو انه اذا حبس فالحبس يدل على انه لا مال
له اما اذا اقام البينة قبل الحبس على افلاسه ففيه روايتان احدهما تقبل وفي الرواية
الاخرى لا تقبل وعلى الثانية عامة المشايخ كذا في الهداية واما بعد الحبس فهي تقبل رواية
واحدة قال ابو القاسم الصفار كيفية الشهادة ان يقول الشاهد انه مفلس معدم
لا نعلم له مالا سوى كسوته التي عليه **قوله** فان لم يظهر له مال خلى سبيله يعني
بعد مضي المدة لانه استحق النظرة الى الميسرة فيكون حبسه بعد ذلك ظلما
قوله ولا يحول بينه وبين غرمائه بعد خروجه من السجن ويلازمونه
ويدورون معه حيث دار ولا يحبسونه في موضع واحد ان دخل بيته لحاجة
ولا يتبعونه بل ينتظرونه حتى يخرج وان كان الدين لرجل على امراة لا يلازمها
لما فيه من الخلوة بالاجنبية ولكن يبعث امراة امينة تلازمها **قوله**
ويلازمونه لقوله عليه الصلوة والسلام لصاحب الحق يد ولسان اراد باليد الملازمة
وباللسان التقاضي ولم يرد به الضرب والشتم **قوله** ويأخذون فضل كسبه

اي يأخذون ما زاد على نفقته ونفقة عياله ولو اختار المطلوب الحبس والطالب الملازمة فالخيار
الى الطالب لانه ابلغ في حصول المقصود لاختياره الاضيق عليه الا اذا علم القاضي انه يدخل عليه بالملازمة
ضرر بيّن بان لا يمكنه من دخول داره فحينئذ يحبسه دفعا للضرر عنه **قوله** وقال ابو يوسف ومحمد
اذا فلّسه الحاكم حال بينه وبين غرمائه لان القضاء بالافلاس عندهما يصح فتثبت العسرة فيستحق
الانظار الى الميسرة وعند ابي ح لا يتحقق الافلاس لان رزق الله غادٍ ورائح ولان وقوف الشهود
على عدم المال لا يتحقق الا ظاهرا فيصلح للدفع لا لابطال الحق في الملازمة **قوله** الا ان
يقيموا البينة انه قد حصل له مال فيه اشارة الى ان بينة اليسار ترجح على بينة الاعسار لانها اكثر اثباتا
اذ الاصل هو العسرة قال في المستصفى انما تقبل بينة الاعسار اذا قالوا انه كثير العيال ضيق
الحال اما اذا قالوا لا مال له لم تقبل وفي الينابيع قال ابو ح اذا كان الرجل معروفا بالاعسار
لم يحبسه القاضي حتى يقيم خصمه بينة ان له مالا وان لم يكن معروفا بذلك لم تقبل بينته على
اعساره ويحبسه شهرين او ثلاثة ثم يسأل عن حاله **قوله** ولا يحجر على الفاسق اذا كان مصلحا لماله
وقال الشافعي يحجر عليه زجرا له وعقوبة **قوله** والفسق الاصلي والطارئ سواء يعني اذا
بلغ فاسقا او طرأ عليه ذلك **قوله** ومن افلس وعنده متاع لرجل بعينه ابتاعه منه فصاحب المتاع اسوة
الغرماء فيه وقال الشافعي صاحب المتاع اولى بمتاعه وصورته اشترى سلعة وقبضها باذن البائع ثم مات المشتري
او افلس قبل ان يدفع الثمن او بعدما دفع طائفة منه وعليه دين لاناس شتى والغرماء جميعا في الثمن اسوة
وليس بايعها احق بها منهم عندنا لان البائع قد سلمها الى المشتري فقد رضي باسقاط حقه من عينه ورضي
في ذمته فصار كغيره من سائر الغرماء ولو كان البائع لم يسلمها الى المشتري فانه ينظر ان كان
الثمن مؤجلا فكذلك الجواب وقد حل الاجل بموت المشتري وان كان الثمن حالا فالبائع احق بالثمن من
سائر الغرماء اجماعا وقوله اسوة الغرماء هذا اذا قبضه المشتري باذن البائع اما اذا لم يكن قبض
المتاع ثم افلس فصاحب المتاع اولى به من الغرماء لان له حق الحبس لاستيفاء الثمن فيكون كالمرتهن
في المرهون واذا مات الرجل وعليه ديون مؤجلة حلت بموته لان الدين كان متعلقا بذمته
وقد خربت فلم يبق له محل معلوم فتعلق بالتركة ومقتضاها الحلول **مسئلة**
في قسمة الدين بين الغرماء بالحصص رجل مات ولرجل عليه مائة درهم وعليه لآخر ثلاثون
ولآخر عشرون ولآخر عشرة وخلّف اربعين درهما فنقول مجموع الدين مائة وستون فيضرب
لصاحب المائة مائة في اربعين وتقسمه على مائة وستين يخرج خمسة وعشرون فهو الذي يخصه من التركة

لان الاصل فيه ان تقول كل من له شيء من الدين مضروب في التركة مقسوم على مجموع الديون فما خرج فهو نصيبه
ويضرب لصاحب الثلاثين في اربعين وتقسمه على مائة وستين يخرج القسم سبعة ونصف ولصاحب العشرين
خمسة ولصاحب العشرة اثنان ونصف فذلك كله اربعون وان شئت فانسب المائة من مجموع الديون تجدها
خمسة اثمانها فيعطى صاحب المائة خمسة اثمان الاربعين وذلك خمسة وعشرون وتنسب الثلاثين ايضا
من مجموع الديون تجده ثمنا ونصف ثمن فيعطى صاحب الثلاثين ثمن الاربعين ونصف ثمنها وهو سبعة ونصف ونسبة
العشرين من مجموع الديون ثمنه فيعطى صاحبه ثمن الاربعين وهو خمسة ونسبة العشرة نصف
ثمن فيعطى نصف ثمن الاربعين وهو اثنان ونصف وعلى هذا فقس

كتاب الاقرار

الاقرار في اللغة مشتق من قرّ الشيء اذا ثبت وفي الشرع عبارة عن اخبار عن كائن سابق واظهار لما وجب
بالمعاملة السابقة لا ايجاب وتمليك مبتدأ ومن اقر لغيره بمال كاذبا والمقر له يعلم انه كاذب لا يحل له ديانة
الا اذا سلمه بطيب نفسه فانه يحل قال في شاهان اذا اقر بما في يده انه لعمرو صح الاقرار في حق المقر حتى لو
ملكه يوما من الدهر يؤمر بتسليمه الى المقر له وهذا يدل على ان من حكم الاقرار انه اخبار عن شيء سابق لا انه
تمليك مبتدأ وكذا من اقر بحرية عبد في يد غيره يصح الاقرار في حق نفسه حتى لو اشتراه يحكم بحريته ومن شرائطه
الرضى والطوع حتى لا يصح اقرار المكره ومن شرائطه ايضا العقل والبلوغ واما الحرية فتشترط في بعض
الاشياء دون بعض ولو قال الرجل جميع مالي او جميع ما املكه لفلان فهذا اقرار بالهبة لا تجوز الا
مقبوضة وان امتنع من التسليم لم يجبر عليه **قال** رحمه الله اذا اقر الحر البالغ العاقل على
نفسه بحق لزمه اقراره شرط الحرية ليصح اقراره مطلقا لان العبد اذا اقر بمال لم يلزمه في الحال لاجل
الضرر على مولاه وانما يلزمه بعد الحرية ويصح اقرار العبد المأذون بالمال لانه مسلط عليه من جهة
المولى وشرط البلوغ والعقل لان الصبي والمجنون لا يصح اقرارهما قال في الهداية الا ان يكون
الصبي مأذونا فانه ملحق بالبالغ بحكم الاذن **قوله** بحق اي اذا قال لفلان علي حق لزمه ان يبين ما له قيمة
فان قال عنيت به حق الاسلام لم يصدق على ذلك **قوله** مجهولا كان ما اقر به او معلوما جهالة المقر به
لا تمنع صحة الاقرار لان الحق قد يلزمه مجهولا بان اتلف مالا لا يدري قيمته او يجرح جراحة لا يعلم ارشها او
تبقى عليه باقية حساب لا يحيط به علمه والاقرار اخبار عن ثبوت الحق فيصح به بخلاف جهالة المقر له فانها تمنع صحة
الاقرار كما اذا قال لرجلين لاحدكما علي مائة درهم لان المقضي عليه مجهول **قوله** ويقال له بيّن المجهول
لان التجهيل من جهته فصار كما اذا اعتق احد عبديه فان لم يبين اجبره القاضي على البيان **قوله** فان قال

لفلان على شيء لزمه ان يبين له قيمة لانه اخبر عن الوجوب في ذمته وما لا قيمة له لا يجب فيها ويقبل
قوله في الفلس فما زاد **قوله** والقول قوله فيه مع يمينه ان ادعى المقر له اكثر من ذلك لانه هو المنكر
وكذا اذا قال لفلان على حق ويشترط لصحة الاقرار تصديق المقر له حتى لو كذبه لم يصح الاقرار فان عاد بعد الى
التصديق لم يصح الا باقرار جديد وان رجع المقر في حال انكاره صح رجوعه ولو قال سرقت من هذا عشرة دراهم
لا بل سرقت من هذا عشرة دراهم قال ابو ح اضمنه للاول عشرة واقطعه للثاني لان قوله للاول رجوع ورجوعه
مقبول في الحد غير مقبول في المال فيضمن للاول ولا يقطع فيه لانه استدرك على نفسه الاقرار بالسرقة للثاني وذلك مقبول
فيقطع **قوله** وان قال له على مال فالمرجع فيه الى بيانه لان اقراره وقع على مال مجهول **قوله** ويقبل
قوله في القليل والكثير لان القليل يدخل تحت المالية كما يدخل الكثير لان كل ذلك مال الا انه لا يصدق
في اقل من درهم لان ذلك لا يعد مالا عرفا وان قال له على مال حقير او قليل او خسيس او تافه او نزر يقبل
قوله في القليل والكثير **قوله** قال له على مال عظيم لم يصدق في اقل من مايتي درهم لانه اقر
بمال موصوف فلا يجوز الغاء الوصف والنصاب عظيم حتى اعتبر صاحبه غنيا به والغني عظيم عند
الناس وهذا اذا قال مال عظيم من الدراهم اما اذا قال من الدنانير فالتقدير بعشرين مثقالا
وفي الابل بخمس وعشرين لانه ادنى نصاب تجب فيه الزكوة من جنسه وفي غير مال الزكوة بقدر قيمة
النصاب وكذا اذا قال مال كثير او جليل فهو كقوله عظيم وعند ابي ح يصدق في عشرة دراهم اذا قال
من الدراهم لانه نصاب السرقة فهو عظيم حيث تقطع به اليد المحترمة قال السرخسي والاصح انه يبنى
على حال المقر في الفقر والغنا فان القليل عند الفقير عظيم وكما ان المايتين عظيم في حكم الزكوة فالعشرة
عظيم في قطع يد السارق وتقدير المهر فيتعارض ويكون المرجع فيه الى حال الرجل واذا قال مال
نفيس او خطير او كثير لزمه عشرة دراهم عند ابي ح ولو قال غصبته ابلا عظيمة او بقرا عظيمة او شاء عظيمة لزمه
من الابل خمس وعشرون ومن البقر ثلثون ومن الغنم اربعون فاما الخمس من الابل وان كانت نصابا فانها لم تجعل
في حد الكثرة لانها لا تجب فيها الزكوة من جنسها وانما تجب من الغنم وذلك يشعر بنقصانها وقلتها وان قال
كثيرة فعند ابي يوسف يلزمه خمسة اوسق على اصله في النصاب واما على قول ابي ح فلا نصاب لها فيرجع الى بيان
المقر الا انه لا بد ان يبين زيادة على ما يقبل بيانه فيه لو قال على حنطة لانه لغى الصفة ولو قال اموال عظام
فهي ثلثة اموال فلا يصدق في اقل من ستماية درهم فضة او ستين مثقالا الا ان قال من الدنانير لان قوله اموال
جمع مال واقل الجمع ثلاثة **قوله** فان قال له على دراهم كثيرة لم يصدق في اقل من عشرة دراهم وهذا
عند ابي ح وعندهما لا يصدق في اقل من مايتي درهم لان الكثير في العادة هو ما يخرج به الانسان من حد الفقر الى

حد الغنا وذلك مايتا درهم وله ان العشرة اقصى ما ينتهي اليه اسم الجمع يقال عشرة دراهم ثم يقال احد عشر درهما
فيكون هذا الاكثر من حيث اللفظ وان فسره بالاكثر من العشرة او باكثر من المايتين لزمه ذلك فيهما
جميعا لانه التزمه كذلك فلزمه **قوله** وان قال دراهم فهي ثلثة لانها اقل الجمع الصحيح الا ان يبين اكثر منها
فان بين اكثر منها لزمه ما بين لان اللفظ يحتمله ومصرفه الى الوزن المعتاد في البلد فان ادعى المقر
اقل من ذلك الوزن لم يصدق فان كانوا في بلد اوزانها مختلفة فهو على اقلها لان الاقل متيقن دخوله تحت
الاقرار وما زاد عليه مشكوك فيه فلا يستحق وان قال له على درهم وفيه نصف درهم فهو مصدق اذا وصل
وان لم يصل وسمى درهما فهو درهم وزن سبعة وان قال له درهم او دينار فعليه درهم تام ودينار تام
وان قال له على شيء من دراهم او شيء من الدراهم فعليه ثلاثة دراهم وان قال دراهم مضاعفة فعليه ستة
دراهم وان قال دراهم اضعافا مضاعفة لزمه ثمانية عشر درهما لان قوله دراهم اسم جمع واقله ثلاثة وقوله
اضعافا جمع واقله ثلثة فاذا ضربت ثلاثة في ثلاثة كانت تسعة وقوله مضاعفة يقتضي ضعف ذلك
وضعف التسعة ثمانية عشر وان قال دراهم اضعاف فهو تسعة لان اضعافا جمع فاذا ضوعفت الثلاثة ثلاث
مرات كانت تسعة وان قال عشرة دراهم واضعافها مضاعفة فعليه ثمانون لان اضعاف العشرة ثلثون فاذا ضمت
الى العشرة كانت اربعين وقد وجبها مضاعفة فتكون ثمانين كذا في الكرخي ولو قال الدراهم مضاعفة اضعافا فهي ثمانية عشر
لان الدراهم المضاعفة ستة فاذا وجبها اضعافا اقتضى ذلك ثلث مرات فيكون ثمانية عشر وان قال له على
غير درهم فله درهمان وان قال غير الف فعليه الفان وان قال غير الفين اقتضى اربعة الاف لان الغير ما قابل الشيء على
طريق المماثلة **قوله** وان قال كذا كذا درهما لم يصدق في اقل من احد عشر درهما لانه ذكر عددين مبهمين
ليس بينهما حرف العطف واقل ذلك من العدد في المفسر احد عشر درهما واكثره تسعة عشر فلزمه الاقل وان
قال كذا درهما لزمه عشرون وان قال كذا درهم بالخفض لزمه ماية درهم وان قال كذا درهم بالرفع او بالسكون
لزمه درهم واحد لانه تفسير المبهم وان قال كذا دراهم لزمه ثلاثة دراهم ولو ثلث كذا بغير واو لزمه احد عشر
لانه لا نظير له سواه كذا في الهداية ولو قال له على الف درهم برفعهما وتنوينهما فسر الالف بما لا ينقص قيمته عن درهم
فالالف بما قيمة الالف منه درهم **قوله** وان قال كذا وكذا درهما لم يصدق في اقل من احد وعشرين درهما لانه
ذكر جملتين وعطف احداهما على الاخرى بالواو وفسره بقوله درهما منصوبا واقل ذلك احد وعشرون واكثره تسعة
وتسعون فلزمه الاقل لانه المتيقن وان قال كذا وكذا وكذا درهما لزمه ماية واحد عشر درهما وان قال كذا كذا دينارا
ودرهما لزمه احد عشر منهما من كل واحد النصف وان قال له على درهم فوق درهم لزمه درهمان لان فوق تستعمل للزيادة
بدليل قولك مال فلان فوق ماية وان قال درهم تحت درهم لزمه درهم واحد لان تحت تذكر على طريق النقصان

فلزمه ما تلفظ به وهو درهم لا ينقص منه كذا في الفتاوى وان قال درهم مع درهم او درهم ودرهم او درهم

فدرهم او درهم ثم درهم لزمه في جميع ذلك درهمان لان المعطوف غير المعطوف عليه **قوله** فان قال له على

او قبلي فقد اقر بدين لان على صيغة ايجاب وكذا قبلي ينبي عن الضمان لان القبالة اسم للضمان كالكفالة فان قال المقر

هي وديعة ان وصل صدق لان اللفظ يحتمله مجازا وان فصل لم يصدق لان الظاهر قوله على يفيد الدين ولانه اذا قال على الكل

لم يستغرق فكانه وصل به استثناء فيقبل وبصير قوله على اي على حفظها وتسليمها **قوله** وان قال له عندي او معي

فهو اقرار بامانة في يده وكذا اذا قال له في بيتي او صندوقي او في كيسي لان ذلك اقرار بكون الشيء في يده

وذلك يتنوع الى مضمون وامانة فيثبت اقلها وهي الوديعة فان قال الطالب هي قرض لم يصدق الا ببينة وان

قال له من مالي الف درهم فهذه هبة مبتدأة ان سلمها اليه جازت وان لم يقبضها لم يجز لان هذا ابتداء تمليك لا

من الابتداء والتمليك من غير عوض هبة ومن شرط الهبة القبض وان قال له من مالي الف درهم لا حق لي فيها فهذا

اقرار لان بالهبة لا ينقطع حقه عنها الا بالتسليم وان قال له في دراهمي هذه الف فهو اقرار بالشركة وان

قال له عندي الف درهم عارية فهي قرض وكذا كل ما يكال ويوزن واذا قال لرجل اخذت منك الفا ثم قال هي

وديعة فقال بل اخذتها غصبا كان غاصبا والآخذ ضامن لانه اقر بالغصب وهو موجب للضمان وادعى الاذن فيه

فلا يصدق كمن اكل طعام غيره او هدم دار غيره او ذبح شاة غيره وادعى الاذن في ذلك فانه لا يصدق وكذا لو قال

اخذت كذلك في احدهما وديعة والاخر غصبا فضاعت الوديعة وهذه الغصب فقال صاحبها بل الغصب هو الذي ضاع

وهذه الوديعة فالقول قول صاحب المال **قوله** وان قال له رجل لي عليك الف درهم فقال اتزنها او انتقدها او

اجلني بها او قد قضيتكها فهو اقرار وكذا اذا قال اخذتها او تناولها او استوفها واما اذا قال اتزن او انتقد

او استوف او تناول او افتح كيسك او هات ميزانك فليس باقرار لان هذا يذكر للاستهزاء وان قال لم يحل بعد او ترى

قال بعضهم هو اقرار وقال بعضهم ليس باقرار وان قال في جوابه نعم او صدقت او انا مقر ولست بمنكر فهذا اقرار

وان قال لا اقر ولا انكر فانه يجعل منكرا ويجعل عليه اليمين واذا قال ابرأتني منها او قد قبضتها مني فهو اقرار وعليه بينة

القضاء او الابراء وان قال عتبها حاضرة قال في شرحه هو اقرار لان الهاء راجعة الى الالف وكذا اذا قال في هبتها

لي او قد احلتك بها على فلان او لست اقدر على قضائها اليوم فهذا كله اقرار وان قال الرجل اقض الالف التي لي عليك

فقال غدا او ابعث اليها من يقبضها او امهلني اياما او اكثرت المطالبة فهذا كله اقرار وكذا اذا قال لي عليك

الف فقال والله لا اقضيكها او استقرضتها منك غيرها او كم تمنن بها علي فهو اقرار وان قال نعم فليس باقرار وقال بعضهم

هو اقرار لان الاقرار يحمل على العرف لا على دقائق العربية **قوله** ومن اقر بدين مؤجل فصدقه المقر له في الدين

وكذبه في الاجل لزمه الدين حالا ويستحلف المقر له في الاجل وقال في الواقعات هذا اذا لم يصل الاجل بكلامه اما اذا

وصل صدق **قوله** ومن اقر بدين واستثنى متصلا باقراره صح الاستثناء ولزمه الباقي الاستثناء على ضربين استثناء

تعطيل واستثناء تحصيل وكلاهما لا يصح مفصولا ويصح موصولا فالتعطيل تعطيل جميع الكلام ويصير كانه

لم يتلفظ به وهو ان يقول ان شاء الله او ما شاء الله واما استثناء التحصيل فالفاظه ثلاثة الا وغير وسوى وانما يصح هذا

الاستثناء بشرط ان يحصل باقراره شيء بعد الاستثناء مثل ان يقول له علي عشرة الا تسعة يلزمه درهم وان قال عشرة

الا عشرة فالاستثناء باطل ويلزمه عشرة لان هذا رجوع وليس باستثناء والرجوع عن الاقرار باطل وهذا اذا كان لفظ

الاستثناء من جنس المستثنى منه اما اذا كان من خلافه صح الاستثناء وان اتى على جميع المسمى نحو ان يقول نسائي طوالق

الا هؤلاء وليس له نساء غيرهن صح الاستثناء ولا تطلق واحدة منهن ولو قال نسائي طوالق الا نسائي لم يصح الاستثناء

وطلقهن كلهن وكذا اذا قال عبيدي احرار الا هؤلاء لم يعتق احد منهم وان قال عبيدي احرار الا عبيدي لم يصح

الاستثناء وعتقوا جميعا وعلى هذا الاعتبار **قوله** وسواء استثنى الاقل او الاكثر وهذا قولهما وقال

ابو يوسف ان استثنى الاكثر بطل استثناؤه ولزمه جميع ما اقر به كذا في الينابيع **قوله** وان استثنى الجميع

لزمه الاقرار وبطل الاستثناء لان استثناء الجميع رجوع فلا يقبل منه وقد بينا ذلك وان استثنى بعد

الاستثناء فالاستثناء الاول نفي والثاني ايجاب مثل قوله لفلان علي عشرة الا تسعة الا ثمانية فانه يلزمه

تسعة لان الاستثناء الاول نفي فكانه نفى الاقرار بتسعة بقي بواحد والاستثناء الثاني ايجاب فكان ذا وجب

الثمانية مع الدرهم الباقي من العشرة ولو قال له عشرة الا ثلاثة الا درهما لزمه ثمانية وفيه وجه آخر وهو

ان تاخذ ما اقر به بيمينك والاستثناء الاول بيسارك والاستثناء الثاني بيمينك وعلى هذا الى آخر الاستثناء

ثم اجمع ما في يسارك واسقطه مما في يمينك فما بقي فهو المقر به **قوله** وان استثنى الجميع لزمه الاقرار وبطل

الاستثناء هذا اذا كان المستثنى من جنس المستثنى منه اما اذا كان من خلاف جنسه كما اذا استثنى من مائة درهم

قفيز حنطة او دينارا وقيمة ذلك تاتي على المائة صح ولم يلزمه شيء **قوله** فان قال له علي مائة درهم الا دينارا

او الا قفيز حنطة لزمه المائة درهم الا قيمة الدينار او القفيز وهذا عندهما ولو قال له مائة درهم الا ثوبا

لم يصح الاستثناء وقال محمد لا يصح الاستثناء فيهما جميعا وقال الشافعي يصح الاستثناء فيهما جميعا وقال فيما ان الاستثناء

اذا كان من غير جنس المستثنى منه فان كان استثناء ما لا يثبت في الذمة بنفسه كالثوب والشاة لم يصح عندنا وقال

الشافعي يجوز وعليه قيمة المستثنى وان كان مما يثبت في الذمة بنفسه كالكيلي والوزني والعددي المتقارب

جاز عندهما ولو كان من غير جنسه وقال محمد وزفر لا يجوز فاذا صح هذا فقوله الا دينارا او الا قفيز حنطة

استثناء ما ثبت في الذمة بنفسه فصح فيطرح عنه مما اقر به قيمة ذلك المستثنى وان كان قيمة المستثنى تاتي

على جميع ما اقر به فلا يلزمه شيء واختلفوا فيمن قال لفلان علي كر حنطة وكر شعير الا كر حنطة وقفيز شعير

قال ابو ح الاستثنا باطل ويلزمه الاقراران جميعا لانه لما قال الا كر حنطة لم يصح الاستثنا لانه استثنا جملة
لغوا فاذا قال الا قفيز شعير فقد دخل بين الكر المستثنى منه وبين القفيز الشعير ما لا يتعلق به حكم فانقطع الاستثنا
فصار كما لو سكت ثم استثنى وقال ابو يوسف ومحمد يصح الاستثنا من الشعير ولا يصح من الحنطة فيلزمه كر حنطة وتسعة
وثلثون قفيزا من الشعير لان الكلام متصل وقد استثنى منه فيه كما لو قال لفلان علي عشرة الا تسعة الا درهما وهذا
عند ابو ح على وجهين ان كان المنادى هو المقر له صح لان الخطاب يتوجه اليه وان كان غير المقر له لم يصح الاستثنا
ولو قال له علي الف الا شيئا قليلا لزمه الا الف الا شيئا قليلا وتفسير ذلك الشي القليل اليه قوله وان قال
له علي مائة درهم فالمائة دراهم يعني يلزمه كلها دراهم وكذا الدنانير والمكيل والموزون وان قال له علي مائة
وعشرة دراهم لزمه ثلاثة عشر درهما وهذا استحسان وفي القياس يلزم في الاولى درهم وفي الثانية درهمان وتفسير العشرة
في الموضعين اليه وان قال عشرة وثلثة دراهم لزمه ثلاثة عشر درهما قياسا واستحسانا وان قال عشرة ودينار او عشرة
وديناران فهو على هذا التفصيل وان قال له علي مائة وثوب لزمه ثوب واحد والمرجع في تفسير المائة اليه وكذا
اذا قال مائة وثوبان يلزمه ثوبان ويرجع في تفسير المائة اليه وان قال مائة وثلاثة اثواب فالجميع اثواب وكذا اذا
قال مائة وشاتان يلزمه شاتان وتفسير المائة اليه وان قال وثلاث شياه فالكل شياه وان قال عشرة وعبد لزمه
العبد وتفسير العشرة اليه وان قال له علي عشرة فالبيان اليه وان قال له علي عشرة الاف ونيف او عشرة دراهم ونيف
فالقول في النيف ما قال اما درهما او اكثر وله ان يجعله اقل من درهم لان النيف ما زاد وانا قل او كثر وان قال
بضع وخمسون درهما فالبضع ثلثة دراهم فصاعدا وليس له ان ينقص من الثلاثة وان قال له علي قريب من الف او جل
الف او زها الف او عظم الف فعليه خمسمائة وشي والقول قوله في الزيادة ولا يصدق في النصف وما دونه
قوله ومن اقر بشي وقال ان شاء الله متصلا باقراره لم يلزمه الاقرار لان هذا الاستثنا يرفع الكلام من اصله فكانه
لم يكن ولان الاستثنا بمشية الله تعالى اما ابطال او تعليق فان كان ابطالا فقد بطل وان كان تعليقا فكذلك لان
الاقرار لا يحتمل التعليق بالشرط او لانه شرط لا يوقف عليه اما اذا قال لفلان علي الف درهم اذا مت او اذا
جاء راس الشهر او اذا افطر الناس لانه في بيان معنى المدة فيكون تاجيلا لا تعليقا حتى لو كذبه المقر له في الاجل يكون
المال حالا كذا في الهداية ولو قال لفلان علي الف درهم ان شاء فلان كان باطلا وان قال فلان شيت لانه اقرار معلق
بخطر فلا يصح كما لو علقه بدخول الدار او بهبوب الريح وان قال لفلان علي الف ان مت فالالف لازمة له
ان عاش او مات لانه اقر بدين مؤجل الى اجل مجهول فيصح اقراره ويبطل الاجل قوله ومن اقر بشرط الخيار
لنفسه لزمه الاقرار وبطل الخيار وصورته اذا اقر بعوض او غصب او وديعة او عارية على انه بالخيار
ثلاثا وسوا صدقه المقر له في الخيار او كذبه لان الخيار للفسخ والاقرار لا يقبل الفسخ قوله ومن اقر بدين

واستثنا

واستثنا بناها لنفسه فللمقر له الدار والبنا لانه لما اعترف بالدار دخل البنا تبعا قوله وان قال بنا
هذه الدار لي والعرصة لفلان فهو كما قال لان العرصة عبارة عن البقعة دون البنا لان البنا مما يصح افراده
من الدار وان قال بنا هذه الدار لي والارض لفلان يكون الكل للمقر له لان الارض اسم للمجموع ويكون اقراره
بالارض اقرارا بالبنا كالاقرار بالدار قوله ومن اقر بتمر في قوصرة لزمه التمر والقوصرة هذا على وجهين
ان اضاف ما اقر به الى فعل بان قال غصبت منه تمرا في قوصرة لزمه التمر والقوصرة وان لم يضفه الى فعل بل ذكره
ابتداء فقال له علي تمر في قوصرة فعليه التمر دون القوصرة لان الاقرار قول والقول يتميز به البعض من البعض
كما لو قال بعت له زعفرانا في سله وكذا اذا قال غصبته طعاما في جوالق لزماه جميعا بخلاف ما اذا قال غصبته
تمرا من قوصرة لان كلمة من للانتزاع فيكون اقرارا بغصب المنزوع ٭ القوصرة تروى بتشديد الرا وتخفيفها
وهي وعا التمر يتخذ من قصب بري وانما يسمى قوصرة ما دام فيها التمر والا فهي زنبيل كما قال الشاعر
٭ افلح من كانت له قوصرة ٭ ٭ ياكل منها كل يوم تمرة ٭ قوله ومن اقر
بدابة في اصطبل لزمه الدابة خاصة لان العقار لا يضمن في الغصب لانهما عند ابي ح وابي يوسف وكذا اذا قال
غصبته مائة كر حنطة في بيت لزمه الحنطة دون البيت في قولهما وقال محمد يلزمه البيت والحنطة لان
العقار يضمن بالغصب عنده قوله وان قال غصبته ثوبا في منديل لزماه جميعا لانه جعل المنديل ظرفا
له وهو لا يتوصل الى اخذ الثوب الا بالايقاع في المنديل قوله وان قال له علي ثوب في ثوب لزماه
جميعا لانه ظرف له وهذا اذا قال غصبته اما اذا لم يذكر الغصب لم يلزمه الا ثوب واحد لانه لا يكون ظرفا له
قوله وان قال له ثوب في عشرة اثواب لم يلزمه عند ابي يوسف الا ثوب واحد لان عشرة اثواب لا تكون ظرفا للثوب
واحد في العادة كما لو قال غصبته ثوبا في درهم قوله وقال محمد يلزمه احد عشر ثوبا لانه قد يجوز ان يلف
الثوب النفيس في عشرة اثواب الا ان ابا يوسف يقول الحرف في قد يستعمل في البين والوسط قال الله تعالى فادخلي في عبادي
اي بين عبادي فوقع الشك والاصل براة الذمة قوله ومن اقر بغصب ثوب فجا بثوب معيب فالقول قوله مع يمينه
لان الغصب لا يختص بالسليم قوله وكذا لو اقر بدراهم وقال هي زيوف فانه يصدق وصل او فصل وهذا اذا
اقر انها غصب ولم ينسب ذلك الى ثمن بيع ولا قرض وقيل ان وصل صدق وان فصل لم يصدق اما اذا نسب ذلك الى بيع او
قرض لم يصدق وصل ام فصل عند ابي ح لان اطلاق عقد البيع يقتضي صحة الثمن وكونها زيوفا عيب فيها فهذا دعوى
رضي البائع بالعيب فلا يصدق وعندهما ان وصل صدق وان فصل لم يصدق قوله وان قال له علي
خمسة في خمسة يريد الضرب والحساب لزمه خمسة واحدة لان الضرب لا يكثر الاعيان ولان الضرب لا يصح
الا فيما له مساحة وقال زفر والحسن يلزمه خمسة وعشرون قوله فان قال اردت خمسة مع خمسة

لزمه عشرة لان اللفظ يحتمله **قوله** وان قال له علي من درهم الى عشرة لزمه تسعة عند ابي حنيفة يلزمه الابتدا
وما بعده وتسقط الغاية وقال ابو يوسف ومحمد يلزمه العشرة كلها فيدخل الابتدا والغاية وقال زفر يلزمه ثمانية
ولا يدخل الغايتان وكذا اذا قال ما بين درهم الى عشرة ولو قال له ما بين هذين الحائطين فالحائطان لا يدخلان
في الاقرار اجماعا وكذا اذا وضع بين يديه عشرة دراهم مرتبة وقال لفلان علي ما بين هذا الدرهم الى هذا
الدرهم واشار الى الدرهمين من الجانبين فللمقر له ثمانية اجماعا وعلى هذا الخلاف اذا قال لامرأته انت طالق
ما بين واحدة الى ثلاث ومن واحدة الى ثلاث يقع طلقتان عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد ثلاث وان قال من واحدة
الى واحدة ولو قال له علي من درهم الى عشرة دنانير او من دينار الى عشرة دراهم فابو حنيفة يجعل الحد الذي
لا يدخل من افضلهما ويقول عليه اربعة دنانير وخمسة دراهم وعندهما يلزمه خمسة دنانير وخمسة دراهم وقال
زفر يلزمه من كل جنس اربعة ولو قال من عشرة دراهم الى عشرة دنانير يلزمه عشرة دراهم وتسعة دنانير وكذا اذا
قال من عشرة دنانير الى عشرة دراهم وعندهما يلزمه كله ولو قال له علي كر حنطة وشعير فعليه من كل واحد منهما
كر ولو قال لفلان وفلان علي مائة درهم كانت بينهما على السوا كذا ذكره في الكرخي ولو قال له علي ما بين مائة
الى مائتين فعند ابي حنيفة عليه مائة وتسعون لان من اصله ان الغاية لا تدخل فاذا جعل الغاية جملة اسقط منها العدد
الذي تكمل به الجملة ومعلوم ان المائة تتركب من العشرات فسقط العشرة التي تكمل بها المائة وعندهما يلزم
المائتان **قوله** وان قال له علي الف من ثمن عبد اشتريته منه ولم اقبضه فان ذكر عبدا بعينه قيل للمقر له ان شئت
فسلم العبد وخذ الالف والا فلا شيء لك لانه اعترف بالالف في مقابلة مبيع يلزمه ثمنه فكان القول قوله
انه لم يقبضه واذا لم يقبضه لم يلزمه الالف وان قال المقر له العبد عبدك ما بعتكه وانما بعتك غيره فالمال لازم
للمقر لاقراره به عند سلامة العبد وقد سلم له وان قال العبد عبدي ما بعتكه لا يلزم المقر شيء لانه ما اقر بالمال الا
عوضا عن العبد فلا يلزمه بدونه **قوله** وان قال من ثمن عبد ولم يعينه الا انه لم اقبضه لزمه الالف في
قول ابي حنيفة ولا يصدق في قوله ما قبضته وصل او فصل لانه رجوع فانه اقر بوجوب المال لانه قال علي وانكار
القبض في غير المعين ينافي الوجوب [illegible] وقال ابو يوسف ومحمد ان وصل صدق ولا يلزمه شيء وان فصل لم يصدق اذا
انكر المقر له ان يكون ذلك من ثمن مبيع **قوله** وان قال له علي الف درهم من ثمن خمر او خنزير لزمه الالف ولم
يقبل تفسيره لان قوله علي الف تقتضي ثبوته في ذمته وقوله من ثمن خمر رجوع عما اقر به لان ثمن الخمر والخنزير
لا يلزمه وفي الهداية لم يقبل تفسيره عند ابي حنيفة وصل ام فصل لانه رجوع وعندهما اذا وصل لم يلزمه شيء
ولو قال لفلان علي الف او على هذا الحائط لزمه الالف عند ابي حنيفة لان حرف الشك لا يستعمل في هذا الموضع
لان احدا لا يدخله الشك في ذلك فيلغو ذكر الحائط وقال ابو يوسف ومحمد لا يلزمه شيء ولو قال هذا العبد عندي

وديعة

وديعة لفلان ثم قال هو عندي وديعة لفلان آخر فهو للاول ولا شيء للثاني عند ابي يوسف ولا يضمن للثاني
شيئا لان اقراره للثاني حصل في ملك الغير وقال محمد هو للاول ويضمن للثاني قيمته ولو قال له مال علي اكثر
من مائة ولا اقل لا يكون اقرارا وصار كانه قال له مال علي لا قليل ولا كثير ولو قال اقررت لك وانا صبي بمائة درهم
فقال بل اقررت لي وانت بالغ فالقول قول المقر مع يمينه ولا شيء له عليه وكذا اذا قال اقررت لك وانا نائم فهو
كذلك وان قال اقررت لك وانا ذاهب العقل من جنون او برسام فان كان يعرف ان ذلك قد اصابه كان القول
قوله وان لم يعرف ذلك لزمه لان الاصل سلامته وان قال اخذت منك الفا وانا صبي او مجنون كان ضامنا لان
فعلهما يصح **قوله** وان قال له علي الف من ثمن متاع وهي زيوف فقال المقر له جياد لزمه الجياد في قول ابي حنيفة
وقال ابو يوسف ومحمد ان قال ذلك موصولا صدق وان قاله مفصولا لا يصدق وعلى هذا الخلاف اذا قال ستوقة
او رصاص وكذا اذا قال اقرضني الفا ثم قال هي زيوف او نبهرجة ولو لم يذكر المتاع فقال له علي الف
درهم زيوف ولم يذكر البيع والقرض فقيل يصدق اجماعا لان اسم الدراهم يتناولها وقيل لا يصدق لان
مطلق الاقرار ينصرف الى العقود لا الى الاستهلاك المحرم وان قال غصبته الفا او اودعني الفا ثم
قال هي زيوف او نبهرجة صدق وصل او فصل لان الانسان قد يغصب ما يجد ويودع ما يملك فلا مقتضى
له في الجياد ولا تعامل فيصح وان فصل وعن ابي يوسف لا يصدق فيه مفصولا اعتبارا بالقرض ولو قال هي ستوقة
او رصاص بعد ما اقر بالغصب والوديعة ووصل صدق وان فصل لم يصدق وان قال في هذا كله الا انها تنقص كذا
لم يصدق الا اذا وصل واما اذا فصل لم يصدق لان هذا استثناء المقدار والاستثناء يصح موصولا بخلاف الزيافة
لانها وصف وان كان الفصل ضرورة انقطاع الكلام فهو واصل لعدم امكان الاحتراز عنه ومن قال لآخر اخذت
منك الفا وديعة فهلكت فقال لا بل اخذتها غصبا فهو ضامن وان قال اعطيتنيها وديعة فقال غصبتنيها
لم يضمن والفرق ان في الاول اقر بسبب الضمان وهو الاخذ ثم ادعى ما يبريه وهو الاذن والآخر ينكره فيكون القول قول
المنكر مع يمينه وفي الثاني اضاف الفعل الى غيره وذلك يدعي عليه سبب الضمان وهو الغصب فكان القول للمنكر مع
اليمين والقبض في هذا كالاخذ والدفع كالاعطا كذا في الهداية **قوله** ومن اقر لغيره بخاتم فله الحلقة
والفص لان اسم الخاتم يشمل الكل وكذا لو استثنى الفص فقال الخاتم له والفص لي كان الجميع للمقر له **قوله** وان اقر
له بسيف فله النصل والجفن والحمائل الجفن الغمد وذلك لان الاسم ينطوي على الكل **قوله** وان اقر بحجلة فله
العيدان والكسوة الحجلة بيت صغيرة **قوله** وان قال لحمل فلانة علي الف درهم فان قال اوصى به فلان
او مات ابوه فورثه فالاقرار صحيح لانه اقر بسبب يصلح لثبوت الملك وصورته ان يقول لما في بطن فلانة علي
الف من جهة ميراث ورثه من ابيه استهلكتها وفي الوصية يقول اوصى بها فلان غير ابيه فاستهلكتها وصار ذلك

دينا للجنين او كان ذلك دينا لابيه مات وانتقل اليه فان جاءت بولدين حيين فهو بينهما نصفين
ذكورهم واناثهم فيه سواء وفي الميراث يكون بينهم للذكر مثل حظ الانثيين وان قال المقر باعني او
اقرضني لم يلزمه شي لانه مستحيل ثم اذا جاءت به لاقل من ستة اشهر من وقت الاقرار لزمه ذلك وفي
الوصية من وقت موت الموصي والاقرار وقال الطحاوي من وقت الوصية ويعتبر في حمل الدابة ستة اشهر
كما في الجارية واذا جاءت به ميتا فالمال للموصي يقسم بين ورثته **قوله** وان ابهم الاقرار لم يصح
وهذا عند ابي يوسف وقال محمد يصح ويحمل على انه اوصى به رجل او مات مورثه والابهام ان يقول لحمل
فلانة علي الف درهم ولم يزد عليه **قوله** وان اقر بحمل جارية او بحمل شاة لرجل صح الاقرار
ولزمه لانه ليس فيه اكثر من الجهالة والاقرار بالمجهول يصح وهذا اذا علم وجوده في البطن وكذا الوصية
للحمل وبالحمل جائزة اذا علم وجوده في البطن وقت الوصية وذلك بان يولد لاقل من ستة اشهر من
وقت موت الموصي وذكر الطحاوي ان المدة تعتبر من وقت الوصية وان ولد لستة اشهر فصاعدا
بعد الموت فالوصية باطلة لجواز ان يكون حدث بعدها الا اذا كانت الجارية في العدة حينئذ لاجل
ثبوت النسب يعتبر الى سنتين وكذا في جواز الوصية يعتبر الى سنتين قال الخجندي الوصية بالحمل
جائزة اذا لم تكن من المولى وكذا بما في بطن دابته اذا علم وجوده في البطن وكذا في جواز الوصية
يعتبر الى سنتين واقل مدة حمل الدواب سوى الشاة ستة اشهر واقل مدة حمل الشاة اربعة
اشهر **قوله** واذا اقر الرجل في مرض موته بديون عليه وعليه ديون لزمته في صحته وديون
لزمته في مرضه باسباب معلومة فدين الصحة والدين المعروف بالاسباب مقدم لانه لا تهمة في
ثبوت المعروف بالاسباب اذ المعاين لا مرد له مثل بدل ما ملكه او استهلكه وعلم وجوبه بغير
اقراره او تزوج امراة بمهر مثلها وهذا الدين مثل دين الصحة لا يقدم احدهما على الآخر وليس له ان
يقضي بعض غرمائه دون بعض لان حقهم تعلق بالمال على وجه واحد ولا يفرد بعضهم بالقضاء دون
بعض كما بعد موته ولان في ايثار البعض ابطال حق الباقين وغرماء الصحة والمرض في ذلك سواء الا اذا قضاها
استقرضه في مرضه او نقد ثمن ما اشتري في مرضه وقد علم بالبينة **قوله** وديون لزمته باسباب معلومة
مثل ثمن الادوية والنفقة وغير ذلك وقد لزمته بالبينة دون الاقرار فهذه الديون
وديون الصحة سواء **قوله** فاذا قضيت يعني الديون المقدمة وفضل شي يصرف الى ما اقر
به في حال المرض **قوله** وان لم يكن عليه ديون لزمته في صحته جاز اقراره وكان المقر له
اولى من الورثة قال الخجندي ومن اقر بدين في مرض موته لاجنبي جاز اقراره وان اتى ذلك على جميع ماله

وهو مقدم

وهو مقدم على الميراث والوصية الا انه لا يقدم على دين الصحة ثم اختلفوا في حد المرض
قال بعضهم هو ان لا يقدر صاحبه ان يقوم الا ان يقيمه انسان وقيل ان يكون صاحب فراش
وان كان يقوم بنفسه وقيل هو ان لا يقدر على المشي الا ان يتهادى بين اثنين وقال ابو
الليث هو ان لا يقدر ان يصلي قائما وهذا احب وبه ناخذ وفي الخجندي هو ان لا يطيق القيام
الى حاجته ويجوز له الصلوة قاعدا ويخاف عليه الموت فهذا هو حد المرض المخوف الذي يكون تبرعات
صاحبه من الثلث وقال بعضهم المرض المخوف كالطاعون والقولنج وذات الجنب والرعاف الدائم
والحمى المطبقة والاسهال المتواتر وقيام الدم والسل في انتهائه وغير المخوف كالجرب
ووجع الضرس والرمد والعرق المديني واشباه ذلك والمراة اذا اخذها الطلق فما
فعلته في تلك الحالة يعتبر من الثلث فان سلمت منه جاز ما فعلته من ذلك كله **قوله**
واقرار المريض لوارثه باطل الا ان يصدقه فيه بقية الورثة وكذا هبته له ووصيته له لا تجوز
الا ان يجيزه بقية الورثة وهذا اذا اتصل المرض بالموت فانه يبطل بالموت لقوله عليه
الصلوة والسلام لا وصية لوارث ولا اقرار له بالدين كذا في الهداية ويعتبر كونه وارثا عند الاقرار
لا عند الموت وفي الوصية عكسه ولو اقر لامراته في مرضه بمهر مثلها او اقل صدق ولا يصدق
في الزيادة على مهر المثل وان اقر لوارثه بوديعة مستهلكة جاز وصورته ان يقول كانت عندي وديعة
لهذا الوارث فاستهلكتها ولو وهب لوارثه عبدا فاعتقه الوارث ثم مات الواهب ضمن
الوارث قيمته تكون ميراثا ولا يجوز بيع المريض على الوارث اصلا عند ابي حنيفة ولو كان باكثر من
قيمته حتى يجيزه سائر الورثة وليس عليه دين وعندهما يجوز اذا كان بثمن المثل فان حابا
فيه لا يجوز وان قلت المحاباة ويخير المشتري واذا اقر المريض لاجنبي جاز وان احاط بما له
كذا في الهداية ولو قال المريض قد كنت ابرأت فلانا من الدين الذي عليه في صحتي لم يجز لانه لا يملك
البراءة في الحال فاذا اسندها الى زمان متقدم ولا يعلم ذلك الا بقوله صار بوجوده في
الحال فكانت من الثلث واعلم ان تبرعات المريض تعتبر من الثلث كالهبة والعتق والتدبير والمحاباة
بما لا يتغابن فيه والابراء من الديون واشباه ذلك **قوله** ومن اقر لاجنبي في مرض موته
ثم قال هو ابني ثبت نسبه وبطل اقراره له لانه اذا ثبت نسبه بطل اقراره لان اقرار
المريض لوارثه باطل **قوله** ومن اقر لاجنبية ثم تزوجها لم يبطل اقراره لها والفرق
بين هذا وبين المسئلة قبلها ان دعوة النسب تستند الى وقت العلوق فتبين انه اقر لابنه

[Margin notes:]
حمل
اقل مدة حمل الدواب سوى الشاة ستة اشهر واقل مدة حمل الشاة اربعة اشهر
ويخير

فلا يصح ولا كذلك الزوجية لانها تقتصر على زمان التزويج فبقي اقراره لاجنبية
يعني ان التزويج انما التهمة بالعقد وهو متأخر عن الاقرار فلا يمنع صحته **قوله**
ومن طلق زوجته ثلاثا في مرضه ثم اقر لها بدين ومات فلها الاقل من الدين ومن ميراثها منه لانهما
متهمان في ذلك لجواز ان يكونا تواصلا بالطلاق الى تصحيح الاقرار لها زيادة على ميراثها ولا
تهمة في اقل الامرين فتعطى الاقل من الامرين لتزول التهمة وهذا اذا طلقها برضاها
مثل ان تسأله الطلاق في مرضه واما اذا طلقها بغير رضاها فانها تستحق الميراث بالغا ما بلغ والاقرار
والوصية باطلان وان كانت ممن لا ترث بان كانت ذمية صح اقراره لها من جميع المال والوصية
من الثلث كذا في الينابيع **قوله** ومن اقر بغلام يولد مثله لمثله وليس له نسب معروف انه ابنه
وصدقه الغلام ثبت نسبه وان كان مريضا ويشارك الورثة في الميراث لان اقراره بالبنوة
معنى الزمه نفسه ولم يحمله على غيره فلزمه وقوله وصدقه الغلام هذا اذا كان يعبر عن نفسه وكان
عاقلا اما الصغير فلا يحتاج الى تصديقه وسواء صدقه في حياة المقر او بعد موته ثم المقر
ان كان امراة لا بد ان يكون سنها اكبر منه بتسع سنين ونصف وان كان رجلا فلا بد ان يكون سنه
اكبر منه باثني عشرة سنة ونصف وقوله وليس له نسب معروف لان من له نسب معروف قد تعلق به
حق من ثبت نسبه منه فلا يملك نقله عنه وشرط ان يولد مثله لمثله لكيلا يكون مكذبا في الظاهر
ولو ان الغلام انما صدقه بعد موته صح تصديقه وثبت نسبه منه لان النسب لا يبطل بالموت وكذا لو
اقر بزوجة ثم مات فصدقته بعد موته جاز لان حقوق النكاح باقية بعد الموت وهي العدة ولو كانت
هي المقرة بالزوج ثم ماتت فصدقها بعد موتها لم يصح تصديقه عند ابي ح لان النكاح زال بالموت
وزالت احكامه فلم يجز التصديق وقال ابو يوسف ومحمد يصح تصديقه لان الميراث ثابت وهو من
احكام النكاح ولو كان في يده عبد صغير له لا يعبر عن نفسه فادعى انه ابنه وليس له نسب معروف فانه
يصدق واذا كان العبد يعبر عن نفسه ومثله يولد لمثله ثبت النسب ايضا من المولى ويعتق
وان كان له نسب معروف لا يثبت النسب ويعتق وان اقر المولى انه ابن العبد فقال هذا ابي ومثله
يولد لمثله وليس للمولى نسب معروف فان هنا يحتاج الى تصديق العبد ان صدقه ثبت النسب ويعتق
العبد وان لم يصدقه لا يثبت النسب ويعتق العبد بخلاف ما اذا ادعاه المولى انه ابنه فانه هنا
لا يحتاج الى تصديق العبد والفرق انه لما ادعى ان العبد ابنه فقد ادعى ما في يده لنفسه
ولا منازع له فيصدق واما في دعواه الابوة فانه يحمل النسب على الغير فلم يصدقه لا يقبل **قوله**

ويجوز اقرار الرجل بالوالدين والولد والزوجة والمولى لانه ليس فيه تحميل النسب على الغير ويعتبر تصديق كل
واحد منهم بذلك وان كان الولد لا يولد مثله لمثله لا يصح دعواه سواء صدقه الابن او لم يصدقه اقام البينة
او لم يقم لاستحالة ذلك **قوله** ويقبل اقرار المراة بالوالدين والزوج والمولى لان ذلك معنى تلزمه نفسها ولا
تحمله على غيرها **قوله** ولا يقبل اقرارها بالولد الا ان يصدقها الزوج او يشهد بولادتها قابلة يريد
اذا كانت متزوجة او في عدة من زوج اما اذا لم يعرف لها زوج ثبت نسبه منها وانما لم يقبل اقرارها بالولد
لانها تحمله على غيرها فلا تصدق فان صدقها الزوج قبل اقرارها وكذا اذا شهدت بولادتها قابلة لان الولادة
تثبت بشهادة امراة واحدة عندنا واذا ثبتت الولادة منها ثبت نسبه فالحاصل انه يجوز اقرار المراة بثلاثة
الزوج والمولى والاب لا غير فيظهر بهذا ان قوله بالوالدين وقع سهوا لانه يتبع الناقص لانه لو صح الاقرار
بالام وذلك يتوقف على تصديقها فيكون تصديقها بمنزلة اقرارها بالولد وقد ذكر بعد هذا ان اقرار المراة بالولد
لا يقبل ويصح على الرواية التي تقول انها تصدق في حق نفسها كما اذا لم يكن لها زوج ويكون كولد الزنا ثبت
نسبه من امه فلا اشكال ح ولو ادعى الولد اثنان واقام كل واحد البينة انه ابنه كان ابنهما فان مات
الولد لا يرث الابوان منه الا ميراث اب واحد وهو السدس اذا كان الولد خلف اولادا واذا مات احدهما الا
ورث الاب الباقي السدس كاملا وان ادعى ثلاثة ولدا قال ابو يوسف لا يثبت النسب من ثلاثة وقال محمد يثبت
من ثلاثة ولا يثبت من اكثر من ذلك وروى الحسن عن ابي ح انه يثبت من خمسة ولا يثبت من اكثر من ذلك وان
كان ادعاه امراتان واقامت كل واحدة منهما البينة فهو ابنهما جميعا عند ابي ح وكذا يثبت من خمس عند ابي ح كما يثبت
من خمسة رجال وقال ابو يوسف ومحمد لا يقضى به من امراتين ولا يكون ابن واحدة منهما لانه يستحيل ان يلد امراتان
ابنا واحدا وان تنازع فيه رجل وامراتان يقضى به بينهم عند ابي ح وعندهما يقضى به للرجل ولا يقضى به للمراتين
وان تنازع فيه رجلان وامراتان كل واحد يدعي انه ابنه من هذه المراة والمراة تصدقه على ذلك قال ابو ح
يقضى به بين الرجلين والمراتين وقال ابو يوسف ومحمد يقضى به بين الرجلين واذا زنا الرجل بامراة فجاءت
بولد فادعاه الزاني لم يثبت نسبه منه واما الام فالنسب يثبت منها بالولادة **قوله** ومن اقر بنسب
من غير الوالدين والولد مثل الاخ والعم لم يقبل اقراره في النسب لان فيه حمل النسب على الغير **قوله**
فان كان له وارث معروف قريب او بعيد فهو اولى بالميراث من المقر له لانه لما لم يثبت نسبه فلا يزاحم
الوارث المعروف وعلى هذا لو كان له عمة او خالة فهي اولى منه **قوله** فان لم يكن له وارث استحق
المقر له ميراثه لان له ولاية التصرف في ماله عند عدم الوارث الا ترى ان له ان يوصي بجميعه فيستحق
جميع المال وان لم يثبت نسبه وليست هذه وصية حقيقة حتى ان من اقر في مرضه لاخ ثم اوصى لاخر بجميع

ماله كان للموصى له ثلث المال ولو كان الاول وصية لاشتركا نصفين قال في الينابيع ومن اقر باخ او خال
او عم وليس له وارث ثم رجع عن اقراره وقال ليس شيء بيني وبينك من القرابة صح رجوعه ويكون ماله لبيت المال
قوله ومن مات ابوه فاقر باخ لم يثبت نسب اخيه ويشاركه في الميراث لان اقراره تضمن شيئين حمل النسب على الغير
ولا ولاية له عليه والاشتراك في المال وله فيه الولاية فيثبت كالمشتري اذا اقر على البايع بالعتق لم يقبل اقراره عليه
حتى لا يرجع عليه بالثمن ولكنه يقبل في حق العتق وقال النخعي يثبت نسبه ويشاركه في الميراث ومن فوايد
قوله ويشاركه اذا اقر الابن المعروف باخ له اخذ نصف ما في يده وان اقر باخت اخذت ثلث ما في يده وان
اقر بجدة وهو ابن الميت اخذت سدس ما في يده وان اقر بزوجة لابيه اخذت ثمن ما في يده فهذا معنى قوله
ويشاركه في الميراث قال الخجندي رجل مات وترك ابنين فالمال بينهما نصفان فان قال احدهما لامراة هذه
امراة ابي فصدقه الاخر ويكون لها الثمن والباقي بينهما وهو منكسر عليهما فاضرب اثنين في ثمانية يكون
ستة عشر للمراة سهمان ولهما اربعة عشر وان كذبه الابن الاخر احتجت الى قسمتين قسمة ظاهرة وهو
ان تقسم المال بينهما نصفين فما حصل للمقر جعل على تسعة للمراة اثنان وللابن سبعة لان في زعم المقر
ان المال بينهما وبين المراة على ستة عشر لان المنكر ظالم حيث اخذ النصف تاما فيكون الباقي بين
المقر والمراة على مقادير سهامهما يعني ان للمراة سهمين وله سبعة فلما صار هذا النصف على تسعة صار
الكل ثمانية عشر تسعة للمنكر وسهمان للمراة وسبعة للمقر لان اقراره على نفسه فيكون في نصيبه والله اعلم

ليس بيني وبينك قرابة

وغير ظاهرة

كتاب الاجارة

الاجارة عقد على المنافع بعوض مالي يتجدد انعقاده بحسب حدوث المنافع ساعة فساعة وكان
القياس فيها ان لا يجوز لانها عقد على ما لم يخلق وعلى ما ليس في ملك الانسان وانما جوزت
لقوله عليه الصلاة والسلام اعطوا الاجير اجره قبل ان يجف عرقه وقال عليه الصلوة
والسلام ثلثة انا خصمهم يوم القيمة ومن كنت خصمه خصمته رجل اعطاني ثم غدر اي اعطاني الذمام
ورجل باع حرا واكل ثمنه ورجل استاجر اجيرا فاستوفى منه عمله ولم يوفه اجره **قال**
رحمه الله الاجارة عقد على المنافع بعوض حتى لو حال بينه وبين تسليم المنافع حايل او منعه
مانع او انهدمت الدار لم يلزمه العوض لان المنافع لم تحصل له ودل على انها معقودة
على المنفعة بخلاف النكاح فانه عقد على الاستباحة حتى لو تزوج امراة فالمهر لازم
له وان حال بينه وبين تسليمها حايل او ماتت عقيب العقد ثم التمليكات نوعان تمليك
عين وتمليك منفعة فتمليك العين نوعان بعوض كالبيع وبغير عوض كالهبة وتمليك

المنفعة نوعان ايضا بعوض كالاجارة وبغير عوض كالعارية والوصية بالمنافع **قوله**
ولا تصح حتى تكون المنافع معلومة والاجرة معلومة لان الجهالة في المعقود عليه
وبدله يفضي الى المنازعة كجهالة الثمن والمبيع ثم الاجرة اذا كانت دراهم شرط فيها
بيان القدر ويقع على نقد البلد فان كانت النقود مختلفة المالية فسدت الاجارة وفي
الينابيع يقع على الغالب منها وان اختلفت الغلة فسدت الاجارة الا ان يبين احدهما
وان كانت كيليا او وزنيا او عدديا متقاربا يشترط فيه مقداره اي بيان القدر
والصفة وان كان لحمله مؤنة يشترط فيه بيان موضع الايفا عند ابي حنيفة وعندهما
لا يشترط ويسلمه عند الارض المستاجرة ولا يحتاج الى بيان الاجل فان بين
الاجل صار مؤجلا كالثمن في البيع وان كانت عروضا او ثيابا يشترط فيها بيان القدر
والصفة والاجل لانها لا تثبت في الذمة الا سلما فيراعى فيها شرايط السلم وان كانت
من العبيد والجواري وساير الحيوانات فلا بد فيها من ان تكون معينة مشارا اليها
وان كانت منفعة فعلى وجهين ان كانت من خلاف الجنس كالسكنى بالركوب
او الزراعة باللبس ونحو ذلك جاز وكذا من استاجر دارا بخدمة عبد جاز واما
اذا قوبلت بجنسها كما اذا استاجر دارا بسكنى دار اخرى او ركوب دابة بركوب
دابة اخرى او زراعة ارض بزراعة ارض اخرى فالاجارة فاسدة لان الجنس بانفراده
يحرم النسا كذا في الينابيع وقال الشافعي يجوز اجرة المنافع بالمنافع سوا كانت
بجنسها او بخلاف جنسها ولو استاجر عبدا يخدمه شهرا بخدمة امته فهو فاسد عندنا لما بينا
ان النسا لا يجوز في الجنس فان خدم احدهما ولم يخدم الاخر قال محمد يجب اجرة المثل وهو الظاهر
وعن ابي يوسف لا اجرة عليه ولو كان عبد بين اثنين فاجر احدهما نصيبه من صاحبه
يخدم معه شهرا على ان يصوغ نصيبه معه في الشهر الداخل لم يجز من جهة ان النصيبين
في العبد الواحد متفقان في الصفة وانما يجوز في العملين المختلفين اذا كان
ذلك في عبدين كذا في الكرخي **قوله** وما جاز ان يكون ثمنا في البيع جاز ان
يكون اجرة في الاجارة لان الاجرة ثمن المنفعة فيعتبر بثمن المبيع وما لا
يصح ثمنا في البيع يجوز ان يكون اجرة كالحيوان فتبين ان هذا غير منعكس وكذا
استيجار الظئر بطعامها وكسوتها يجوز عند ابي حنيفة استحسانا وان لم يجز ذلك

يشترط فيه بيان القدر والصفة

ثمنا في البيع **قوله** والمنافع تصير تارة معلومة بالمدة كاستيجار الدور للسكنى والارض للزراعة فيصح العقد على مدة معلومة لان منافع الدور والارض لا تكون معلومة الا بتقديرها بالمدة • لان المدة اذا لم تكن معلومة اختلف المتعاقدان فيها فيقول احدهما شهر ويقول الاخر اكثر فيقع التنازع **قوله** اي مدة كانت يعني طالت او قصرت لكونها معلومة وهذا اذا كانت مملوكة • اما اذا كانت الارض موقوفة استاجرها من المتولي الى طويل المدة • فانه ينظر ان كان السعر بحاله لم يزد ولم ينتقص فانه يجوز • وان غلا اجر مثلها فانه يفسخ ذلك ويجدد العقد ثانيا • وفي ما مضى من المدة يجب بقدره من المسمى • وان كانت الارض بحال لا يمكن فسخها بان كانت مزروعة فانها الى وقت الزيادة يجب فيها من المسمى بقدره وبعد الزيادة الى تمام السنة يجب اجر مثلها • واما اذا انتقصت اجرتها اي رخصت فان الاجارة لا تفسخ لان المستاجر قد رضي بذلك • وفي الهداية الاجارة في الاوقاف لا تجوز اكثر من ثلاث سنين وهو المختار كي لا يدعي المستاجر ملكها فان اجر الوقف باجرة المثل ولم تزدد الرغبات ولا غلا السعر لم تنفسخ الاجارة • اما اذا ازدادت الرغبات وغلا السعر فسخت وجدد العقد بالزائد ويوخذ فيما مضى بقدر المسمى • وعلى هذا ارض اليتيم • ثم المعتبر بالزيادة عند الكل • اما اذا زاد واحد في اجرتها مضارة فلا يعتبر ذلك • وكذا الحكم في الحوانيت الموقوفة **قوله** وتارة تصير معلومة بالتسمية كمن استاجر رجلا على صبغ ثوب او خياطته او استاجر دابة ليحمل عليها مقدارا معلوما الى موضع معلوم او يركبها مسافة سماها • لانه اذا بين الثوب انه من القطن او الكتان او الصوف او الحرير وبين لون الصبغ وقدره • وجنس الخياطة انها فارسية او رومية • وبين القصارة انها مع النشا او دونه • وبين القدر المحمول على الدابة وجنسه والمسافة صارت المنفعة معلومة فصح العقد • ولو استاجر دابة ليشيع عليها رجلا او يتلقاه فهو فاسد الا ان يسمي موضعا معلوما لان التشييع يختلف بالقرب والبعد • ولو استاجر دابة الى الكوفة فله ان يبلغ عليها منزله استحسانا والقياس ان تنقضي الاجارة ببلوغه الى ادنى الكوفة • وعلف الدابة المستاجرة وسقيها على الموجر لانها ملكه فان علفها المستاجر بغير اذنه فهو متطوع لا يرجع به على الموجر • فان

شرط

شرط علفها على المستاجر لم يجز العقد لان قدر ذلك مجهول والبدل المجهول لا يجوز تعقبه • وكذا اذا آجرها بعلفها لم يجز لجهالة الاجرة • ومن شرطها ان تكون معلومة • وكذا اذا استاجر عبدا او امة للخدمة او للطبخ فنفقته على المالك لما ذكرنا **قوله** وتارة تصير معلومة بالتعيين والاشارة كمن استاجر رجلا لينقل له هذا الطعام الى موضع معلوم • قال الكرخي اذا لم يحط المتاع من راسه لا يجب الاجرة لان الحط من تمام العمل • قال الجندي اذا استاجر دارا شهرا ان كان العقد حصل في غرة الشهر يقع على الهلال فاذا انسلخ انقضت المدة وان كان حصل في بعض الشهر يقع على ثلاثين يوما • وان استاجرها سنة ان وقع في غرة الشهر يقع على اثني عشر شهرا بالاهلة وان وقع في بعض الشهر وقع على تلك السنة كلها بالايام ثلثمائة وستين يوما عند ابي ح • وعندهما احد عشر شهرا بالاهلة والشهر الواحد بالايام بحسب ما بقي من اول الشهر فيكمل في اخر الشهر • ولو استاجر ثوار الحرث فلا بد من تقديرها بالعمل بان يستاجره ليحرث له ارضا معلومة بعينها او بتقديرها بالمدة بان يحرث له يوما او يومين او شهرا • وشرط بعضهم مع هذا معرفة الارض لانها تختلف بالصلابة والرخاوة **مسئلة** اختلف المشايخ في اجرة العون الذي يبعثه القاضي المدعي لحضور خصمه قال بعضهم تجب في بيت المال • وقال بعضهم على المتمرد وكذا البيطار اذا قطعت يده فاجرة القاطع وثمن الدهن الذي يحسم به العروق على السارق لانه تقدم منه سبب وجوبها وهو السرقة **قوله** ويجوز استيجار الدور والحوانيت للسكنى وان لم يبين ما يعمل فيها • الحوانيت هي الدكاكين • وذلك لان العمل المتعارف فيها السكنى فينصرف اليه وهو لا يتفاوت اذا لم يكن فيه ما يوهن البنا فصارت المنافع معلومة فلا يحتاج الى تسمية نوعها **قوله** وله ان يعمل فيها كل شيء الا الحداد والقصار والطحان لان ذلك يوهن البنا فلا يدخل تحت العقد الا اذا بين ذلك فيتناوله • واذا رضي به صاحب الدار جاز • ونعني بالطحان الرحا الماء او رحا الثور لا رحا اليد • وقال بعضهم يمنع من الكل • وقيل ان كان رحا اليد يضر بالبنا منع منه والا فلا • وبهذا كان يفتي الحلواني • واما كسر الحطب فلا يمنع عن المعتاد منه ويمنع من غيره • كذا في الفوائد • وله ان يسكن الدار بنفسه ويسكن غيره • قال الجندي اذا استاجر دارا ليس له ان يوجرها حتى يقبضها فان قبضها ثم اجرها فانه يجوز اذا آجرها بمثل ما استاجرها او اقل وان اجرها باكثر مما استاجرها جاز الا انه اذا كانت الاجرة الثانية من جنس الاولى لا تطيب له الزيادة ويتصدق بها • وان كانت من خلاف جنسها طابت له الزيادة فان كان زاد في الدار شيئا كما لو حفر فيها بيرا او طينها او اصلح ابوابها او شيئا من حيطانها طابت له الزيادة • واما الكنس فانه لا يكون زيادة وله ان يوجرها من شاء الا الحداد والقصار والطحان وما اشبه ذلك مما يضر بالبنا • واعلم انه لا يخلو اما ان يستاجر منقولا او غير منقول فان استاجر منقولا لم يجز للمستاجر ان يوجره قبل ان يقبضه كما في البيع • وان كان غير منقول فاراد ان يوجره قبل القبض فانه يجوز عندنا خلافا لمحمد كالاختلاف في البيع • وقيل لا تجوز الاجارة بالاتفاق بخلاف البيع وقد

تقدم ذلك في باب المرابحة، واذا آجر المستاجر الدار او الارض بمن آجره ان كان قبل القبض لم يجز اجماعا وكذا
بعد القبض عندنا خلافا للشافعي ثم اذا كان لا يصح عندنا هل يكون ذلك نقضا للعقد الاول فيه اختلاف المشايخ
والاصح ان العقد ينفسخ **قوله** ويجوز استيجار الاراضي للزراعة وللمستاجر الشرب والطريق لان الاجارة تنعقد
للانتفاع ولا انتفاع الا بالشرب والسلوك اليها فصار ذلك من مقتضاها ولا يدخلان في البيع الا بذكر الحقوق او المرا[فق]
لان المقصود منه ملك الرقبة لا الانتفاع في الحال ولا يجوز استيجار الارض للزراعة قبل ريها اذا كانت معتادة للري في مثل
هذه المدة التي عقد الاجارة عليها وان جاء من الماء ما يزرع به بعضها فالمستاجر بالخيار ان شاء نقض الاجارة كلها وان شاء
نقضها وكان عليه من الاجر بحساب ما روى منها كذا في الجخندي **قوله** ولا يجوز العقد حتى يبين ما يزرع فيها او يقول
على ان يزرع فيها ما شاء يعني لكل واحد من المتعاقدين ان يفسخ العقد ما لم يزرعها اما لو زرعها ومضت الاجارة صحت
ولزمه المسمى بخلاف سائر الاجارات الفاسدة، وكذا لو استاجر دابة لموضع معلوم ولم يسم ما يحمل عليها فحمل عليها
ما يحمل متعارفا فبلغ ذلك الموضع فان له المسمى ولو عطبت في الطريق فلا ضمان عليه، وان اختصما قبل ان
يحمل عليها شيئا انفسخت الاجارة لفساد العقد في الابتداء كذا في الينابيع، ولو لم يبين ما يزرع فيها ولا
قال على ان ازرع فيها ما شاء فان الاجارة فاسدة فان اختصما قبل الزراعة فلكل واحد منهما ان يفسخ فان زرع
المستاجر فيها شيئا قبل الفسخ تعين ذلك بالعقد وللموجر المسمى من الاجرة، ولو قال على ان ازرع فيها ما شاء فهو
جائز وله ان يزرع فيها ما شاء **قوله** ويجوز ان يستاجر الساحة ليبني فيها او يغرس فيها نخلا او شجرا فاذا انقضت
المدة لزمه قلع ذلك ويسلمها فارغة لانه لا نهاية لذلك، وليس هذا كما اذا استاجرها للزرع فانقضت المدة
وفيها زرع فانها تبقى باجرة المثل الى وقت الادراك لان للزرع نهاية معلومة فيمكن توفية الحقين، ونظيره من الغرس والشجر
اذا انقضت المدة وفيها ثمر فانه يؤخر الى ادراكه بالاجرة لهذا المعنى كذا في القاضي، وان انقضت الاجارة وفي الارض
رطبة فانها تقلع لان الرطاب لا نهاية لها فاشبهت الشجر **قوله** الا ان يختار صاحب الارض ان يغرم له قيمة ذلك مقلوعا
ويكون له انما يكون الخيار لصاحب الارض اذا كانت الارض تنقص بالقلع فح يتملكه بالقيمة مقلوعا وان لم يرض المستاجر بذلك واما
اذا كانت لا تنقص بالقلع فليس له تملكه بالقيمة الا ان يرضى المستاجر بذلك **قوله** او يرضى بتركه على حاله فيكون
البناء لهذا والارض لهذا لان الحق له فله ان لا يستوفيه فيكون لكل واحد ما هو له **قوله** ويجوز استيجار الدواب
للركوب والحمل لانها منفعة معلومة ... فان اطلق الركوب جاز له ان يركبها من شاء عملا بالاطلاق ولكن
اذا ركب بنفسه او اركب واحدا ليس له ان يركب غيره لانه تعين مرادا من الاصل والناس يتفاوتون في الركوب
فصار كانه نص على ركوبه فان ركبها المستاجر غيره بعدما تعين راكبها فعطبت ضمن قيمتها، وعلى هذا اذا استاجر
دابة للركوب كذا في الينابيع **قوله** وكذا اذا استاجر ثوبا للبس واطلق لما ذكرنا من تفاوت الناس في

اللبس **قوله** فان قال على ان يركبها فلان او يلبس الثوب فلان فاركبها غيره او البس الثوب غيره كان
ضامنا ان عطبت الدابة او تلف الثوب لان الناس يتفاوتون في ذلك فصح التعيين فليس له ان يتعداه
قوله وكذلك كل ما يختلف باختلاف المستعمل، واما العقار وما لا يختلف باختلاف المستعمل فاذا
شرط فيه ساكنا فله ان يسكن غيره لعدم التفاوت **قوله** فان سمى قدرا او نوعا يحمله على الدابة مثل ان يقول
خمسة اقفزة حنطة فله ان يحمل عليها ما هو مثل الحنطة في الضرر او اقل كالشعير والسمسم لعدم التفاوت
او لكونه خيرا من الاول، وذكر بعض المشايخ ان له ان يحمل عليها مثل كيل الحنطة شعيرا لا وزنا، وبعضهم سوى
بين الكيل والوزن، ولو استاجر دابة ليحمل عليها عشرة اقفزة شعيرا فحمل عليها عشرة اقفزة حنطة فعطبت ضمن لان
الحنطة اثقل من الشعير، قال في الينابيع اذا استاجرها ليحمل عليها شعيرا فحمل عليها في احد الجوالقين
حنطة وفي الاخر شعيرا فعطبت فعليه نصف الضمان ونصف الاجرة **قوله** وليس له ان يحمل ما هو
اضر من الحنطة كالملح والحديد والرصاص لانه يزيد ذلك اكثر من ضرر الحنطة وهو لم يرض بذلك **قوله**
وان استاجرها ليحمل عليها قطنا سماه فليس له ان يحمل عليها مثل وزنه حديدا لانه اضر بالدابة فان الحديد
يقع من الدابة على موضع واحد من ظهرها والقطن ينبسط على ظهرها فكان اخف على الدابة وايسر فان
هلكت ضمن قيمتها ولا اجرة عليه لانه بحمله صار مخالفا فصار كالغاصب كذا في القاضي، واما اذا اسلمت فعليه الاجرة
قال في شرح الارشاد وكذا اذا استاجرها لحمل الحديد لم يكن له ان يحمل عليها مثله قطنا **قوله** وان
استاجرها ليركبها فاردف معه رجلا فعطبت ضمن نصف قيمتها يعني مع الاجرة، وهذا اذا كانت الدابة
تطيق حملهما اما اذا كانت لا تطيق ضمن كل القيمة كذا في المستصفى، وقيد بقوله فاردف رجلا لانه
اذا اردف صبيا لا يستمسك ضمن ما زاد الثقل وان كان يستمسك فهو كالرجل، وانما ضمن نصف قيمتها ولم يعتبر الثقل
لان الدابة قد يضرها حمل الراكب الخفيف ويخف عليها ركوب الثقيل لعلمه بالفروسية **قوله** وان استاجرها
ليحمل عليها مقدارا من الحنطة فحمل عليها اكثر منه فعطبت ضمن ما زاد الثقل لانها عطبت بما هو ماذون وغير ماذون
والسبب الثقل فانقسم عليهما الخ يضمن كل قيمتها لعدم الاذن فيه اصلا لخروجه عن عادة طاقة الدابة قال في شرحه
ولا اجرة عليه في قدر الزيادة لانه استوفى منفعتها فيه من غير عقد، وقوله الثقل هو بكسر الثاء وتحريك
القاف، ولو استاجر دابة الى مكان فجاوز ذلك المكان ... ثم ردها الى ... مخالفا وبالخلاف صار ضامنا ثم
اذا عاد وسلم الدابة الى صاحبها فانه يجب الاجرة للذهاب ولا يجب عليه شيء للمجيء اذا كان قد استاجرها
ذاهبا وجائيا لانه لما جاوز المكان صار مخالفا فيجب عليه الضمان والاجرة والضمان لا يجتمعان عندنا
قال في الهداية اذا استاجر دابة الى الحيرة فجاوز بها الى القادسية ثم ردها الى الحيرة فنفقت فهو ضامن

ولا يعتبر بالثقل

الا اذا كان رجلا لا تطيقه مثل تلك الدابة

وكذا العارية• فقيل تأويل هذه المسئلة اذا استأجرها ذاهبا لا جائيا لينتهي العقد بالوصول الى الحيرة
فلا يصير بالعود مردودا الى يد المالك معنى• اما اذا استأجرها ذاهبا وجائيا فيكون بمنزلة المودع
اذا خالف ثم عاد الى الوفاق فانه يبرأ عن الضمان• وقيل الجواب مجرى على الاطلاق وهو الاصح• ولو
استأجر دابة الى مكان معلوم فلم يذهب بها وجلس في داره حتى مضت المدة فعطبت يجب عليه
الضمان بحبسه لها ولا اجرة عليه لانه حبسها في موضع غير ماذون فيه• وكذا اذا استأجرها الى
مكان معلوم فركبها الى موضع آخر فانه يضمن اذا هلكت وان كان اقرب منه لانه صار مخالفا ولا
اجرة عليه• وان استأجرها الى مكان معلوم فذهب من غير الطريق العام ان كان الناس يسلكونه لا يصير
مخالفا• وان سلك طريقا لا يسلكه الناس فانه يضمن اذا هلكت وان لم تهلك وبلغ الموضع المعلوم ثم
رجع وسلم الدابة الى صاحبها فانه يجب عليه الاجر المسمى• ولو استأجرها الى مكان معلوم ليركبها فذهب
بها ولم يركبها ولم يحمل عليها شيئا فانه يجب عليه الاجرة• وكذا اذا استأجر دارا ليسكنها فسلم المفتاح
اليه ومضت المدة فانه يجب عليه الاجرة سواء سكنها او لم يسكن الا اذا منعه مانع من سلطان او
غيره• واذا عطبت الدابة المستأجرة او العبد المستأجر من غير تعد ولا خلاف ولا جناية فلا ضمان
عليه لان العين المستأجرة امانة في يد المستأجر سواء كانت العين المستأجرة في الاجارة الصحيحة
او الفاسدة فانها امانة• ولو استأجر دابة ليركبها بسرج لم يركبها عريانا• ولو استأجرها
ليركبها عريانا فليس له ان يركبها الا عريانا• ولو استأجرها ليركبها بسرج لم يركبها عريانا• وان استأجرها
للحمل لم يجز ان يركبها• وان استأجرها للركوب لم يجز ان يحمل عليها متاعا• ولا يجوز ان يستلقي عليها
ولا يتكي على ظهرها بل يكون راكبا على العرف والعادة• فان انقضت الاجارة هل يجب على
المستأجر رد الدابة من غير طلب من صاحبها• قال بعضهم لا يلزمه من غير مطالبة لانها امانة
كالوديعة• وقال بعضهم يلزمه ذلك لانه بعد الفراغ ليس ماذونا في امساكها فلزمه الرد
فان حبسها في بيته بعد استيفاء منفعتها حتى تلفت ان كان حبسها لعذر لم يضمن والا ضمن
قوله فان كبح الدابة بلجامها اي جذبها الى نفسه بعنف او ضربها فعطبت ضمن عند ابي ح
وعليه الفتوى لان الاذن [illegible] مقيد بشرط السلامة• وقال ابو يوسف ومحمد لا يضمن اذا
فعل فعلا متعارفا• واما اذا ضربها ضربا غير معتاد او كبحها كبحا غير معتاد فعطبت ضمن
اجماعا وهذا عندهما بخلاف المعلم اذا ضرب الصبي بدون الاذن فانه يضمن لامكان التعليم بلا
ضرب لانه من اهل الفهم والتمييز بخلاف الدابة• قال الكرخي قال اصحابنا جميعا في المعلم والاستاذ

الذى

الذي يسلم اليه الصبي في صناعة اذا ضرباه بغير اذن ابيه او وصيه فمات ضمنا واما اذا ضرباه باذن الاب او
الوصي لم يضمنا• وهذا اذا ضرباه ضربا معتادا يضرب مثله• اما اذا لم يكن كذلك ضمنا على كل حال•
واما اذا ضرب الاب ابنه فمات ضمن• وكذا الوصي اذا ضرب الوصي اذا ضرب الصبي للتاديب فمات
ضمن ولا يرثان وعليهما الكفارة• وهذا عند ابي ح وقال ابو يوسف ومحمد لا يضمنان ويرثان وعليهما الكفارة
واما اذا ضرب الزوج امرأته لنشوز او نحوه فهو ضامن اجماعا ولا يرث• ولو وطئها فماتت من وطئه لا شيء عليه عند
ابي ح ومحمد• وكذا اذا افضاها لانه ماذون له في الوطي فلا يضمن ما يحدث منه• وقال ابو يوسف ان ماتت
من وطئه فعلى عاقلته الدية• وان افضاها والبول لا يستمسك فالدية في ماله• وان كان يستمسك فثلث
الدية في ماله• واما اذا كسر فخذها في حالة الوطي فانه يضمن اجماعا لان كسر الفخذ غير ماذون فيه
وهو غير حادث من الوطي الماذون فيه **قوله** والاجراء على ضربين اجير مشترك واجير خاص• فالمشترك
كل من لا يستحق الاجرة حتى يعمل كالقصار والصباغ• لان المشترك من يعمل للمستاجر ولغيره فلا يكون
مختصا بعمله• وكذلك الخياط والصائغ **قوله** والمتاع امانة في يده ان هلك لم يضمن شيئا عند ابي ح
وزفر وقال ابو يوسف ومحمد هو مضمون عليه بالقبض فيضمنه اذا تلف في يده الا ان يكون تلفه من شيء غالب لا
يستطاع الامتناع منه كالحريق الغالب وهو ان ياخذ بجميع جوانب البيت والعدو المكابر وهو ان يكون مع المنعة
وموت الشاة ثم عندهما انما يضمن اذا كان المتاع المستأجر عليه محدثا فيه عمل اما لو اعطاه مصحفا ليعمل له غلافا
او سيفا ليعمل له جفنا او سكينا ليعمل لها نصابا فضاع المصحف او السكين فانه لا يضمن اجماعا لانه لم يستأجر
على ايقاع العمل في ذلك وانما استأجر على غيره• وانما كان المتاع امانة عند ابي ح لان القبض حصل باذن
صاحبه• وهما يقولان انه مضمون احتياطا لاموال الناس• لان الاجراء اذا علموا انهم يضمنون اجتهدوا
في الحفظ• واختار المتأخرون عند الفتوى في الاجير المشترك الصلح على النصف• وذكر ابو الليث ان الفتوى
على قول ابي ح• ثم اذا وجب الضمان عليه عندهما اذا هلك بعد العمل فصاحبه بالخيار ان شاء ضمنه قيمته
معمولا ويعطيه الاجرة• وان شاء ضمنه قيمته غير معمول ولم يكن عليه اجرة• ولو ادعى الاجير الرد على صاحبه و
نكر فالقول قول الاجير عند ابي ح لانه امين ولكن لا يصدق في دعوى الاجرة• وعندهما القول قول صاحب الثوب
لان الثوب مضمون عند الاجير فلا يصدق على الرد الا ببينة **قوله** وما تلف بعمله كتخريق الثوب من
دقه وزلق الحمال وانقطاع الحبل الذي يشد به المكاري الحمل وغرق السفينة من مدها مضمون
لان هذه الاشياء حصلت بفعله• وان جفف القصار ثوبا على حبل فمرت حمولة له في الطريق فخرقته فلا
ضمان عليه لانه لا يمكنه تجفيفه الا على حبل او حائط بهذا جرت العادة فصار ذلك ماذونا فيه فلم يضمن• و

على سائق الحمولة لانه اذن له فى الاجتياز بشرط السلامة ولم يوجد الشرط فصار جانيا بسوقه فلهذا لزمه الضمان
قوله الا انه لا يضمن بنى ادم فمن غرق منهم فى السفينة او سقط من الدابة لم يضمنه وان كان
بسوقه وقوده وهذا اذا لم يتعمد ذلك اما اذا تعمده ضمنهم وانما لم يضمن بنى ادم لانه لو ضمنهم لكان
موجب ضمانه على العاقلة والعاقلة لا تضمن الاقوال وعقد الاجارة قول قوله ولان بنى ادم فى ايدى انفسهم
قوله واذا افصد الفصاد او بزغ البزاغ ولم يتجاوز الموضع المعتاد فلا ضمان عليه فيما عطب من ذلك وان تجاوز
ضمن لانه لم يؤذن له فى ذلك وهذا اذا كان البزغ باذن صاحب الدابة اما اذا كان بغير اذنه فهو ضامن سوا
تجاوز الموضع المعتاد ام لا ولو قطع الختان حشفة الصبى فمات منه يجب عليه نصف الدية وان برئ منها
يجب عليه كل الدية لانه اذا مات حصل موته بفعلين احدهما ماذون فيه وهو قطع الجلدة والثانى غير
ماذون فيه وهو قطع الحشفة واما اذا برئ جعل قطع الجلدة كانه لم يكن وقطع الحشفة غير ماذون فيه
فوجب ضمان الحشفة كاملا وهو الدية كذا فى شاهان قوله والاجير الخاص هو الذى يستحق الاجرة
بتسليم نفسه فى المدة وان لم يعمل كمن استاجر رجلا شهرا للخدمة او لرعى الغنم وانما سمى خاصا لانه
يختص بعمله دون غيره لانه لا يصح ان يعمل لغيره فى المدة قوله ولا ضمان على الاجير الخاص فيما تلف فى يده
بان سرق منه او غصب قوله ولا ما تلف من عمله بان انكسر القدوم من عمله او تخرق الثوب من دقه وهذا اذا
كان من عمل معتاد متعارف اما اذا ضرب شاة ففقأ عينها او كسر رجلها كان متعديا ضامنا وان مات شئ من
الغنم او اكلها الذئب لم يضمن والقول قوله فى ذلك مع يمينه لانه امين وكذا اذا اسقاها من نهر فغرقت
منها شاة لم يضمن لانه غير متعد فى ذلك وان هلك فى المدة نصف الغنم او اكثره فله الاجرة كاملة ما دام
يرعى منها شيئا لان المعقود عليه هو تسليم نفسه فى المدة وقد وجد وليس للراعى ان ينزى على شئ منها بغير
اذن صاحبها لان الانزاء حمل عليها فلا يجوز بغير اذن صاحبها فان فعل فعطبت ضمن وان كان الفحل نزى عليها
فعطبت فلا ضمان عليه لانه بغير فعله واذا ندت واحدة فخاف ان تبعها ضاع الباقى فانه لا يتبعها ولا ضمان
عليه فيها عند ابى ح لان الند ليس من فعله وعندهما هو ضامن للتى ندت قوله والاجارة يفسدها
الشرط كما يفسد البيع يعنى الشروط التى لا يقتضيها العقد كما اذا شرط على الاجير الخاص ضمان ما تلف
بفعله او بغير فعله او على الاجير المشترك ضمان ما تلف بغير فعله على قول ابى ح اما اذا شرط شرطا
يقتضيه العقد كما اذا شرط على الاجير المشترك ضمان ما تلف بفعله لا يفسد العقد ويجوز شرط الخيار
فى عقد الاجارة عندنا لانه عقد معاوضة يصح فسخه بالاقالة كالبيع وعند الشافعى لا يجوز
قوله ومن استاجر عبدا للخدمة فليس له ان يسافر به الا ان يشترط ذلك لان خدمة السفر اشق وهذا

(هامش: نخ الشروط)

إذا

اذا استاجره فى المصر ولم يكن على هيئة السفر اما اذا كان على هيئة السفر ففيه اختلاف المشايخ واما اذا
كان مسافرا واستاجره فله ان يسافر به فان استاجره فى المصر للخدمة وسافر به من غير شرط فتلف فى يده ضمنه
ولا اجرة عليه لانه خالف فخرج عن العقد فصار مستخدما العبد غيره بغير عقد وانما لم تلزمه الاجرة لان
الاجرة والضمان لا يجتمعان فان استاجره للخدمة يوما فله ان يستخدمه من طلوع الفجر الى ان ينام الناس بعد العشاء
الآخرة وله ان يكلفه كل شئ من خدمة البيت مثل غسل ثوبه وطبخ لحمه وعجن دقيقه وعلف دابته وحلبها ان كان
يحسنه واستقاء الماء من البير وانزال المتاع من السطح ورفعه الى السطح وخدمة اضيافه لان هذه
الاشيا من الخدمة كذا فى شرحه ويكره ان يستاجر امراة او امة للخدمة ويخلو بها لانه لا يامن على نفسه
الفتنة واذا اجر عبده سنة فلما مضت ستة اشهر اعتقه جاز عتقه ويكون العبد بالخيار ان شا
مضى على الاجارة وان شا فسخها لانه ملك نفسه بالحرية فان مضى عليها واجازها فليس له بعد ذلك ان
ينقضها ويكون اجرة ما بقى من السنة للعبد واجرة ما مضى للمولى وان كان المولى قد قبض اجرة السنة كلها
سلفا ثم اعتق العبد فاختار العبد المضى على الاجارة فالاجارة كلها للمولى لانه قد ملكها بالتعجيل وثبت
حق الفسخ للعبد فان لم يفسخ استحق الاجرة على الوجه الذى اقتضاه العقد كذا فى الكرخى ولو اجر
ام ولده فمات فى المدة عتقت ولها الخيار كما فى العبد اذا اعتق لانها عتقت بموته قوله ومن استاجر جملا
ليحمل عليه محملا وراكبين الى مكة فهو على الذهاب خاصة وفى الغاية على الذهاب والمجئ قوله وله المحمل المعتاد ولا
بد من تعيين الراكبين او يقول على ان اركب من اشا اما اذا قال استاجرت على الركوب فالاجارة فاسدة وعلى
المكرى تسليم الخزام والقتب والسرج والبرة التى فى انف البعير واللجام للفرس والبردعة للحمار فان
تلف منه شئ فى يد المكترى لم يضمنه واما المحمل والغطا فهو على المكترى وعلى المكرى اشالة المحمل وحطه وسوق
الدابة وقودها وعليه ان ينزل الراكبين للطهارة وصلوة الفرض ولا يجب للاكل وصلوة النفل لانه يمكنهم فعلها
على الظهر وعليه ان يبرك الجمل للمراة والمريض والشيخ الضعيف قوله وان شاهد الجمال المحمل فهو اجود
لان الجهالة تنتفى بمشاهدته المحمل هو الهودج يقال فيه محمل بكسر الميم الاولى وفتح الثانية ويقال فيه
بالعكس ايضا قوله وان استاجر بعيرا ليحمل عليه مقدارا من الزاد فاكل منه فى الطريق جاز ان يرد عوض
ما اكل وكذا اذا سرق الزاد او شئ منه جاز ان يرد عوضه قال فى الهداية وكذا غير الزاد من المكيل والموزون
قوله والاجرة لا تجب بالعقد اى لا يجب اداؤها لان العقد ينعقد شيئا فشيئا على حسب حدوث المنافع
والعقد معاوضة ومن قضية المعاوضة المساواة واذا استوفى المنفعة ثبت الملك فى الاجرة لتحقق التسوية
وكذا اذا اشترط التعجيل او عجل من غير شرط ولو استاجر دارا بعبد معين ولم يقبضه الموجر حتى اعتقه المستا

(هامش: نخ ليخدمه — نخ ويثبت — نخ المكارى)

قبل مضي المدة صح عتقه وعليه قيمته • ولو اعتقه الموجر لا يصح لانه لا يملك بمجرد العقد • ولو قبضه الموجر فاعتقه نفذ عتقه **قوله** ويستحق باحد معان ثلثة اما ان يشترط التعجيل او بالتعجيل من غير شرط او باستيفا المعقود عليه • وقال الشافعي يملك بنفس العقد • وفائدة الخلاف فيما اذا كانت الاجرة عبدا بعينه فاعتقه الموجر بعد العقد قبل استيفا المنفعة فعندنا لا يعتق وعنده يعتق • ثم الموجر اذا شرط تعجيل الاجرة في العقد كان له حبس الدار حتى يستوفي الاجرة لان المنافع كالمبيع والاجرة كالثمن فكما وجب حبس المبيع الى ان يستوفي الثمن فكذا يجب حبس المنافع حتى يستوفي الاجرة المعجلة **قوله** او بالتعجيل من غير شرط فان عجل ثم انفسخت الاجارة له ان يحبس العين المستاجرة بالاجرة الا انه لا يضمنها اذا هلكت كالمنتقى في شرحه اذا عجل المستاجر الاجرة ملكها الموجر كالدين الموجل اذا عجله • فعلى هذا اذا استاجر دارا بعبد بعينه ودفعه الى صاحب الدار فاعتقه صاحب الدار نفذ عتقه لانه ملكه بالتعجيل فاذا انهدمت الدار قبل قبضها او مات احدهما فعلى المعتق قيمة العبد لانه فات تسليم الدار فيلزمه رد العوض الا ان ذلك تعذر بالعتق فرجع الى قيمته • ولو اعتقه المستاجر بعد تسليمه لم يصح عتقه لان الموجر قد ملكه وزال ملك المستاجر عنه **قوله** او باستيفا المعقود عليه لانه اذا استوفى المعقود عليه فقد ملك المنفعة فاستحق ملك العوض في مقابلته فان شرط ان لا يسلم الاجرة الا في اخر المدة او بعد استيفا العمل فذلك جائز لانه شرط مقتضى العقد واختلف اصحابنا في الاجرة اذا لم يشترط تعجيلها في العقد متى تجب • فروي عن ابي ح انه كان يقول اولا لا يطالبه ما لم يستوف المنفعة كلها او بعد مضي المدة في الاجارة التي تقع على المدة ثم رجع وقال يطالبه عند مضي كل يوم يعني بما يجب حالا فحالا • وهو قول ابي يوسف ومحمد وفي الكرخي اذا وقع عقد الاجارة ولم يشترط تعجيل الاجرة ولم يتسلم ما وقع عليه العقد حتى ابرا الموجر المستاجر من الاجرة او وهبها له فان ذلك لا يجوز عند ابي ح وابي يوسف عينا كانت الاجرة او دينا ولا يكون ذلك نقضا للاجارة لان الاجرة لا تملك بالعقد فاذا ابرا منها او وهبها فقد ابرا من حق لم يجب وذلك لا يصح وليس كذلك الدين الموجل لانه قد ملكه • والتاجيل انما هو لتاخير المطالبة وانما لم تبطل الاجارة بقبول البراة لانها لم تنفع فوجودها وعدمها سوا وقال محمد اذا كانت الاجرة دينا جاز ذلك واما اذا كانت عينا من الاعيان فوهبها الموجر للمستاجر قبل استيفا المنافع ان قبل الهبة بطلت الاجارة وان ردها لم تبطل لان الهبة لم تتم الا بالقبول فاذا ردها فكانها لم تكن **قوله** ومن استاجر دارا فللموجر ان يطالبه باجرة كل يوم الا ان يبين وقت الاستحقاق في العقد وقال زفر لا يجب الا بعد مضي المدة
قوله ومن استاجر بعيرا الى مكة فللجمال ان يطالبه باجرة كل مرحلة لان سير كل مرحلة مقصود وكان

ابوح

ابوح يقول اولا لا تجب الاجرة الا بعد انقضا المدة او انتهاء السفر وهو قول زفر وعن ابي يوسف لا يجب عليه ان يسلم الاجرة حتى يبلغ ثلث الطريق او نصفه **قوله** وليس للقصار والخياط ان يطالبا بالاجرة حتى يفرغا من العمل • قال في المستصفى هذا اذا لم يكن الخياط في بيت المستاجر اما اذا كان في بيته فانه يستحق بقدر ما خاط • وفي الهداية وكذا اذا عمل في بيت المستاجر لا يستوجب الاجرة ايضا قبل الفراغ لان العمل في البعض غير منتفع به فلا يستوجب الاجرة **قوله** الا ان يشترط التعجيل لان الشرط لازم • وفي الكرخي اذا خاطه في منزل صاحب الثوب لم يكن له اجرة حتى يفرغ فاذا فرغ وهلك الثوب فله الاجرة عند ابي ح لانه صار مسلما للعمل يعني اذا خاطه في منزل صاحب الثوب • وعندهما الثوب مضمون عليه لا يبرا من ضمانه الا بتسليمه الى صاحبه فان شا ضمنه قيمته ثوبا غير مخيط ولا اجرة له وان شا مخيطا وله الاجرة **قوله** واذا استاجر خبازا ليخبز له في بيته قفيز دقيق بدرهم لم يستحق الاجرة حتى يخرج الخبز من التنور لان تمام العمل بالاخراج ولانه لا ينتفع به الا بعد اخراجه فان احترق الخبز قبل اخراجه فهو ضامن فان ضمنه قيمته مخبوزا اعطاه الاجرة وان ضمنه دقيقا لم تكن له اجرة ولا يضمن الحطب والملح لان ذلك صار مستهلكا قبل وجوب الضمان • وان سرق الخبز بعد ما اخرجه فان كان يخبز في بيت صاحب الطعام فله الاجرة لان عمله وقع مسلما في بيته بيده فاستحق البدل بتسليم المنفعة وان كان يخبز في بيت الخباز فلا اجرة له لانه لم يسلمه الى صاحبه ولا ضمان عليه فيما سرق عند ابي ح لانه في يده امانة • وعندهما يضمن على اصلهما في ضمان الاجير المشترك • وقوله ليخبز له في بيته شرط كونه في بيته لانه اذا كان في بيت الخباز لا تجب الاجرة اذا هلك قبل التسليم وقوله لم يستحق الاجرة حتى يخرج الخبز من التنور يعني لا يستحق جميع الاجرة اما اذا اخرج بعض الخبز استحق من الاجرة بحسابه **قوله** ومن استاجر طباخا ليطبخ له طعاما للوليمة فالغرف عليه لانه من تمام العمل • وان افسد الطعام او احرقه او لم ينضجه فهو ضامن • وقيد بقوله للوليمة اذ لو كان لاهل بيته فلا غرف عليه • فان دخل الخباز او الطباخ بنار ليخبز بها او ليطبخ بها فوقعت منه شررة فاحترق بها البيت فلا ضمان عليه لانه لم يصل الى العمل الا بادخال النار وهو ماذون له في ذلك ولا ضمان على صاحب الدار اذا احترق شي من السكان في الدار لانه لم يكن متعديا في هذا السبب كمن حفر بيرا في ملكه • وان كان صاحب الدار اشترى راوية ودخل بها على دابته فجرت على القدور فكسرتها او وقع المائع الطعام فافسده فلا ضمان على صاحب الدابة لانه ادخلها باذن صاحب الدار ولا على الطباخ والخباز لانه حصل بغير فعلهما **قوله** واذا استاجر رجلا ليضرب له لبنا استحق الاجرة اذا اقامه عند ابي ح لان العمل قد تم بالاقامة والتشريج عمل زايد كالنقل الى بيته والاقامة هي النصب بعد الجفاف **قوله** وقال ابو يوسف ومحمد لا يستحق الاجرة حتى يشرجه لان التشريج من تمام العمل والتشريج هو ان يركب بعضه على بعض بعد الجفاف • وفائدة الخلاف اذا اتلف اللبن قبل التشريج فعند ابي ح

تلف من مال المستاجر وعندهما من مال الاجير ● واما اذا تلف قبل الاقامة فلا اجر له اجماعا لانه طين منبسط
وفي المصفا اذا استاجره ليعمل له لبنا في ملكه فعمله فافسده المطر قبل ان يرفعه فلا اجر له لعدم التسليم فان اقامه
ولم يشرجه قال ابو ح هو تسليم ● وقال ابو يوسف ومحمد التشريج من تمام التسليم ● واما اذا عمله في غير ملكه فما
لم يشرجه ويسلمه الى المستاجر لا يخرج عن ضمانه حتى اذا افسد قبل تسليمه لا اجر له الا عند زفر **قوله** واذا
قال ان خطت هذا الثوب فارسيا فبدرهم وان خطته روميا فبدرهمين جاز واي العملين عمل استحق الاجرة وقال
زفر العقد فاسد لان المعقود عليه مجهول لانه شرط عملين مختلفين فلا يصح ولنا انه خيره بين منفعتين معلو
والاجرة لا تجب بالعقد وانما تجب بالعمل وباخذه في العمل يتعين ما وقع عليه العقد فكان العقد وقع
على منفعة واحدة وكذا ان قال ان صبغته بعصفر فبدرهم وان صبغته بزعفران فبدرهمين على هذا ثم
اذا خاطه فارسيا وقد شرط عليه روميا لم يستحق عليه شيا من الاجرة **قوله** وان قال ان خطته اليوم
فبدرهم وان خطته غدا فبنصف درهم فان خاطه اليوم فله درهم وان خاطه غدا فله اجر مثله عند
ابي ح لا يتجاوز به المسمى وهو نصف درهم ● وفي الجامع الصغير لا ينقص من نصف درهم ولا يزاد على درهم
وقال ابو يوسف ومحمد الشرطان جميعا جائزان ● وقال زفر كلاهما فاسدان ● وان خاطه في اليوم الثالث لا يجاوز
به نصف درهم عند ابي ح وهو الصحيح ● وقال ابو يوسف ومحمد له اجر مثله لا يجاوز به درهما ● وان قال ان خطته
اليوم فلك درهم وان خطته غدا فلا شي لك قال محمد ان خاطه اليوم فله درهم وان خاطه في اليوم الثاني
فله اجر مثله لا يزاد على درهم **قوله** وان قال ان سكنت هذا الدكان عطارا فبدرهم وان سكنته حدادا
فبدرهمين جاز واي الامرين عمل استحق المسمى ● وهذا عندهما الاجارة فاسدة **قوله** ومن استاجر دارا
كل شهر بدرهم فالعقد صحيح في شهر واحد فاسد في بقية الشهور الا ان يسمي جملة شهور معلومة ● وانما
صح في الشهر الواحد وهو الاول لانه معلوم لانه عقيب العقد واجرته معلومة والشهر لا يختلف ● وانما
فسد في بقية الشهور لان الاجارة فيها مجهولة ● والاصل ان كلمة كل اذا دخلت فيما لا نهاية له تنصرف
الى الواحد لتعذر العمل بالعموم ● واما اذا سمى جملة شهور معلومة جاز لان المدة صارت معلومة **قوله**
فان سكن ساعة من الشهر الثاني صح العقد فيه ولم يكن للموجر ان يخرجه الى ان مضى الشهر ● وكذلك كل شهر سكن في اوله
لانه تم العقد بتراضيهما بالسكنى في الشهر الثاني **قوله** واذا استاجر دارا سنة بعشرة دراهم جاز
وان لم يسم قسط كل شهر من الاجرة لان الحصة معلومة بدون التقسيم ثم ان كان العقد حين يهل
الهلال فشهور السنة كلها بالاهلة لانها هي الاصل وان كان في اثنا الشهر فالكل بالايام عند ابي ح
وقال محمد الشهر الاول بالايام والباقي بالاهلة ● وعن ابي يوسف روايتان احداهما مثل قول محمد والثانية مثل قول

ابي ح **قوله** ويجوز اخذ اجرة الحجام لان النبي عليه السلام احتجم واعطى الحجام اجرته فان شرط الحجام
شيا على الحجامة فانه يكره لان قدر الحجامة مجهول **قوله** ولا يجوز اخذ اجرة عسب التيس وهو ان يوجر
فحلا لينزو على الاناث والعسب هو الاجرة التي توخذ على ضرب الفحل **قوله** ولا يجوز الاستيجار على الاذان
والاقامة والحج ● وكذا الامامة وتعليم القران والفقه لان هذه الاشيا قربة لفاعلها فلا يجوز اخذ الاجرة
عليها كالصلوة والصوم ● واذا استوجر على الحج عن الميت جاز عن الميت وله من الاجرة مقدار نفقته في
الطريق ذاهبا وجائيا ويرد الفضل على الورثة لانه لا يجوز الاستيجار عليه قال في الهداية وبعض مشايخنا
استحسنوا الاستيجار على تعليم القران اليوم لانه ظهر التواني في الامور الدينية ففي الامتناع تضييع حفظ
القران قال وعليه الفتوى ● واما تعليم الفقه فلا يجوز الاستيجار عليه بالاجماع لانه لا يقدر على الوفا به ● ويجوز
تعليم اللغة والادب بالاجماع ● ولا يجوز اخذ الاجرة على الجهاد لانه لا اجير اذا حضر الواقعة تعين عليه الفعل فلزمه
ذلك ● ولا يجوز الاستيجار على غسل الميت ● ويجوز على حفر القبور ● واما حمل الميت قال في العيون يجوز الاستيجار عليه
وفي الفتاوى اذا لم يوجد غيرهم فلا يجوز لان ذلك واجب عليهم وان وجد غيرهم جاز ● واختلفوا في الاستيجار
على قراة القران على القبر مدة معلومة قال بعضهم لا يجوز ● وقال بعضهم يجوز وهو المختار **قوله** ولا
يجوز الاستيجار على الغنا والنوح وكذا سائر الملاهي لانها معصية ● ولا يجوز على القصاص في النفس عندهما
وقال محمد يجوز ● واما الاستيجار على القصاص فيما دون النفس فيجوز اجماعا لان المقصود منه ابانة العضو
وذلك يقدر عليه بخلاف القصاص في النفس لان المقصود منه ابانة الروح وهو لا يقدر عليه لانه ليس من
فعله ● ويجوز الاستيجار على الذكاة لان المقصود منها قطع الاوداج دون ابانة الروح وذلك يقدر عليه
فاشبه القصاص فيما دون النفس ● قال ابو يوسف لا باس ان يستاجر القاضي رجلا مشاهرة على ان يضرب الحدود
بين يديه فان كان غير مشاهرة فالاجارة فاسدة لانه اذا استاجره مشاهرة فالعقد يقع على المدة عمل او لم يعمل
والمدة معلومة وان استاجره على الضرب فذلك مجهول فلا يجوز **قوله** ولا يجوز اجارة المشاع عند ابي ح
الا من الشريك سوا كان مما يقسم او مما لا يقسم لانه اجر ما لا يقدر على تسليمه لان تسليم المشاع وحده لا يتصور
قوله وقال ابو يوسف ومحمد اجارة المشاع جائزة لان التسليم ممكن بالتخلية او بالتهايؤ فصار كما اذا اجره من
شريكه وصار كالبيع ● واما رهن المشاع فلا يجوز من الشريك وغيره فيما يحتمل القسمة وفيما لا يحتملها عندنا وقال
الشافعي يجوز ● وهبة المشاع فيما لا يحتمل القسمة جائز وفيما يحتملها لا يجوز عندنا ● وقال الشافعي يجوز ووقف
المشاع جائز عند ابي يوسف ولا يجوز عند محمد ● ثم الاجارة متى صحت في غير المشاع وطرا الشيوع بعد ذلك
فانه لا يبطلها كما اذا استاجر دارا من رجلين ومات احد الموجرين لا تنتقض الاجارة في حصة الحي وان كان مشاعا

وكذا اذا اجره ايه من رجلين صفقة واحدة جاز ثم اذا مات احد المستاجرين انتقضت الاجارة في حصته
وبقيت في حق الحي جائزا **قوله** ويجوز استيجار الظير باجرة معلومة لقوله تعالى فان ارضعن لكم فآتوهن
اجورهن واختلف المتاخرون في حكم هذا العقد فمنهم من قال ان العقد يقع على المنافع وهي خدمة الصبي
والقيام به واللبن على طريق التبع لان اللبن عين من الاعيان لا يستحق بالاجارة الا على طريق التبع كالصبغ
في الثوب ومنهم من قال ان العقد يقع على اللبن والخدمة تبع بدليل انها لو ارضعته في المدة بلبن شاة لم
تستحق الاجرة والاول اصح ولا يجوز استيجار الزوجة على ارضاع ولدها وكذا المطلقة الرجعية واما
المبتوتة فيجوز على الاصح ويجوز استيجار الزوجة لترضع ولده من غيرها وان استاجرها لترضع ولدها
من مال الولد وللولد مال جاز لان المانع من استيجارها انها مستحقة للنفقة على الزوج واجرة
الرضاع تجري مجرى النفقة ولا تستحقها من وجهين واذا كان العقد يقع للصغير فلا نفقة لها عليه
فجاز استيجارها كالاجنبية **قوله** ويجوز بطعامها وكسوتها عند ابي ح وان لم يوصف من ذلك شي
ويكون لها الوسط وهي تجري مجرى النفقة من وجه وهذا استحسان والقياس انه لا يجوز وهو قول
ابي يوسف ومحمد لان ذلك مجهول والاجرة اذا كانت مجهولة لم تصح الاجارة كما لو استاجرها للطبخ
او الخبز ولابي ح قوله تعالى وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف وهذا مذكور في المطلقات وذلك لا يكون
الا على وجه الاجرة ولان الجهالة فيه لا تفضي الى المنازعة لان في العادة التوسعة على الاظآر شفقة
على الاولاد بخلاف الخبز والطبخ فان الجهالة فيهما تفضي الى المنازعة فان سمى الاجرة دراهم ووصف الكسوة
واجلها وذرعها فهو جائز بالاجماع وليس للظير ان تؤجر نفسها من غيرهم لانها في حكم الاجير الخاص **قوله**
وليس للمستاجر ان يمنع زوجها من وطيها مخافة الحبل لان الوطي حق له الا ترى ان له ان يفسخ الاجارة اذا لم يعلم به صيانة
لحقه الا ان للمستاجر ان يمنعه من غشيانها في منزله لان المنزل حقه وليس لهم ان يحبسوا الظير في منزلهم اذا لم
يشترطوا ذلك عليها ولها ان تاخذ الصبي الى منزلها لانهم استحقوا عليها العمل ولم يستحقوه في مكان مخصوص
وهي مؤتمنة عليه وعلى كسوته وحليه فان سرق من ذلك شي لم يلزمها ضمانه لانها اجير خاص **قوله** وان حبلت
كان لهم ان يفسخوا الاجارة اذا خافوا على الصبي من لبنها لان لبن الحامل يضر بالصبي فكان ذلك عذرا في الفسخ
وكذا اذا مرضت لهم ان يفسخوا الاجارة لان لبن المريضة يضر بالصبي ولها ايضا ان تفسخ لان المرض عذر
وللزوج ان يخرجها من الرضاع اذا لم يكن تسلم الاجرة وقد قالوا في الظير اذا كانت ممن يشينها الارضاع
فلاهلها ان يفسخوا ذلك لانهم يعيرون به الا ترى انه قيل في المثل تموت الحرة ولا تاكل من ثدييها وكذلك
اذا امتنعت هي من الارضاع فلها ذلك ان كان يشينها فان كانت الظير سارقة وخافوا على متاع الصبي منها فلهم

ان يفسخوا

ان يفسخوا وان كانوا يوذونها بالسنتهم امروا بالكف عنها فان فعلوا والا كان لها الفسخ **قوله** وعليها ان
تصلح طعام الصبي بان تمضغ له الطعام ولا تاكل شيئا يفسد لبنها ويضر بالصبي وعليها طبخ طعامه وغسل
ثيابه وما يعالج به الاطفال من الدهن والريحان وغير ذلك واما طعامه فعلى اهله قال في الهداية
ما ذكره محمد من الدهن والريحان انه على الظير فذلك من عادة اهل الكوفة وفي شرحه ان جرت العادة بانه
عليها فهو عليها وان لم تجر بذلك فهو على اهله **قوله** فان ارضعته في المدة بلبن شاة فلا اجر لها لان هذا ايجار
وليس بارضاع وانما تجب الاجرة بالارضاع فان استاجرت الظير له ظيرا اخرى فارضعته فلها الاجر استحسانا
لان ارضاع الثانية يقع للاولى فكانها ارضعته بنفسها وفي القياس لا اجر لها لان العقد وقع على عملها
قال في الكرخي اذا كان الصبي لا يرضع لبنها او يتقيا منه او تكون سارقة او زانية تتشاغل بالزنا عن
حفظ الصبي فلاهله ان يفسخوا الاجارة وان ضاع الصبي من يدها او سقط فمات او سرق شي من ثيابه
لم يضمن عليها لانها مؤتمنة عليه وقد اخذته باذن اهله **قوله** وكل صانع لعمله اثر في العين فله
ان يحبس العين بعد الفراغ من عمله حتى يستوفي الاجرة كالصباغ والقصار وكذلك الخياط
ولو حبس فضاع لا ضمان عليه عند ابي ح لانه غير متعد في الحبس ولا اجرة له لهلاك المعقود عليه قبل
التسليم وعندهما يضمن لان الشي في يده مضمون قبل الحبس فاذا حبسه اولى ان يضمن لكنه عندهما بالخيار ان
شاء ضمنه قيمته غير معمول ولا اجر له وان شاء معمولا وله الاجرة وفي الذخيرة ان كان القصار يقصر
بالنشا والبيض فله حق الحبس وان كان يبيض الثوب لا غير فله حق الحبس **قوله** ومن ليس لعمله اثر
في العين فليس له ان يحبس العين كالحمال والملاح لان المعقود عليه نفس العمل وهو غير قائم في العين فلا يتصور
حبسه وغسل الثوب نظير الحمل وهذا بخلاف الآبق حيث يكون للراد حبسه لاستيفاء الجعل ولا اثر لعمله
لانه كان على شرف الهلاك وقد احياه فكانه باعه منه فله حق الحبس فان حبس الحمال المتاع فهو غاصب لانه لا اثر
لعمله والعين امانة في يده فاذا حبسها بدينه صار غاصبا كالوديعة فلها لا تحبس لاجل الدين ثم اذا
حبس العين ضمنها ضمان الغصب وصاحبها بالخيار ان شاء ضمنه قيمتها محمولة بلا اجر وقال ابو يوسف في الحمال اذا بلغ
المنزل وطلب الاجرة قبل ان يضع الشي من رقبته لم يكن له ذلك حتى يضعه لان الانزال من تمام
العمل **قوله** واذا شرط على الصانع ان يعمل بنفسه فليس له ان يستعمل غيره بان قال على ان تعمل بنفسك
او بيدك اما اذا قال على ان تخيطه فهو مطلق كذا في المستصفى **قوله** فان اطلق له العمل فله ان يستاجر
من يعمله لان المستحق عليه عمل في ذمته ويمكنه ايفاؤه بنفسه او بالاستعانة بغيره بمنزلة ايفاء الدين
قوله واذا اختلف الخياط وصاحب الثوب فقال صاحب الثوب امرتك ان تعمله قباء وقال الخياط قميصا

او قال لصاحب الثوب للصباغ امرتك ان تصبغه احمر فصبغته اصفر فالقول قول صاحب الثوب مع يمينه لان الاذن
مستفاد من جهة صاحب الثوب فكان القول قوله ولانه لو قال لم آذن لك في العمل كان القول قوله فكذا
هذا لكنه يحلف لانه انكر شيئا لو اقر به لزمه **قوله** فان حلف فالخياط ضامن يعني ان شاء صاحب الثوب ضمنه
قيمة ثوبه وان شاء اخذه واعطاه اجر مثله وكذا في مسئلة الصبغ ان شاء ضمنه قيمة ثوبه ابيض وان شاء اخذ
الثوب واعطاه اجر مثله لا يجاوز به المسمى كذا في المستصفى ● ولو جاء الى خياط بثوب فقال له انظر الى هذا
الثوب ان كفاني قميصا اقطعه وخطه بدرهم فقال نعم يكفيك ثم قال بعد ان قطعه لا يكفيك ضمن قيمة الثوب
لانه لما ادخل عليه حرف شرط وهي ان فقد امره بقطع موصوف بشرط الكفاية فاذا لم يكف لم توجد الصفة المشروطة
فضمن ● وان قال انظر ايكفيني قميصا قال نعم قال اقطعه فاذا هو لا يكفيه لا يضمن لانه امره بقطع مطلق عار
عن الوصف والشرط جميعا وقد فعل ما امره فلهذا لا يضمن ● ولو دفع الى قصار ثوبا ليقصره باجرة معلومة
فلما كان في اليوم الثاني جاءه صاحب الثوب يطلبه منه فجحده اياه ثم جاءه في اليوم الثالث فسلمه اليه
مقصورا وطلب الاجرة ان كان قصره قبل ان يجحده فله الاجرة لانه قصره له على موجب العقد فجحده مقصورا
فله الاجرة وان قصره بعدما جحده فلا اجرة له لانه قصره لنفسه **قوله** وان قال صاحب الثوب عملته
لي بغير اجرة وقال الصانع باجرة فالقول قول صاحب الثوب بيمينه عند ابي حنيفة لان المنافع لا قيمة لها الا من
جهة العقد والاصل انه لم يجر بينهما عقد فالقول قول صاحب الثوب لانه ينكر تقوم عمله والصانع يدعيه
فكان القول للمنكر مع يمينه **قوله** وقال ابو يوسف ان كان حريفا له اي معاملا له فله الاجرة وان لم يكن حريفا له
فلا اجرة له لانه اذا كان حريفا فقد جرت عادته انه يخيط له باجرة فصار المعتاد كالمنطوق به وان لم يكن حريفا
فلا عادة فالقول لصاحب الثوب لان الظاهر معه **قوله** وقال محمد ان كان الصانع مبتذلا لهذه الصنعة
بالاجرة فالقول قوله انه عمله باجرة لانه لما فتح الحانوت لاجل ذلك ونصب نفسه للخياطة جرى ذلك مجرى
التنصيص على الاجر اعتبارا للظاهر ● والقياس ما قاله ابو حنيفة ● وقولهما استحسان والفتوى على قول محمد **قوله**
والواجب في الاجارة الفاسدة اجرة المثل لا يتجاوز به المسمى ● وقال زفر له اجرة المثل بالغا ما بلغت وهذا
اذا كان المسمى معلوما اما اذا كان مجهولا كما اذا استأجر على دابة او ثوب او استأجر دارا على ان يعمرها
فانه يجب اجر المثل بالغا ما بلغ اجماعا ● وكذا اذا استأجر اجيرا ولم يسم له اجرا يجب له اجرة المثل بالغا ما بلغ
ثم الاجرة لا تجب في الاجارة الفاسدة بالتخلية بل انما تجب بحقيقة الانتفاع بخلاف الاجارة الصحيحة
حيث تجب الاجرة بالتخلية انتفع بها او لم ينتفع اذا خلى بينه وبينها **قوله** واذا قبض المستأجر الدار
فعليه الاجرة وان لم يسكنها لانه تمكن من الاستيفاء فاوجب ذلك استقرار البدل **قوله** فان غصبها

نسخة: الصباغ

نسخة: فوجب ذلك الاستقرار البدل

غاصب

غاصب من يده سقطت الاجرة ● هذا اذا غصبها قبل ان يسكنها اما اذا غصبها بعدما سكن فيها مدة سقط عنه
من الاجرة بحساب ذلك ولزمه اجرة ما سكن **قوله** وان وجد بها عيبا يضر بالسكنى فله الفسخ لانه لا يمكن
الانتفاع بها الا بضرر وله ان ينفرد بالفسخ ولا يحتاج الى القضاء ● ولو استأجر دارين فسقطت احداهما
او منعه مانع من احديهما او حدث في احديهما عيب ينقص السكنى فله ان يتركهما جميعا اذا كان عقد عليهما صفقة
واحدة ● ثم حدوث العيب بالعين المستأجرة على وجهين احدهما لا يؤثر في المنافع ولا يثبت الخيار كالعبد
المستأجر اذا ذهبت احدى عينيه وذلك لا يضر بالخدمة او كالدار اذا سقط منها حائط لا ينتفع به في سكناها
فهذا لا يثبت الخيار ● وان كان النقص يؤثر في المنافع كالعبد اذا مرض او الدابة اذا دبرت او الدار اذا
انهدم بعض بنائها فللمستأجر الخيار فان بنى الموجر ما سقط فلا خيار للمستأجر لان العيب زال ● وتطيين
الدار واصلاح ميازيبها وما وهى من بنائها على رب الدار دون المستأجر ● ولا يجبر على ذلك لان المالك لا يجبر على
اصلاح ملكه ● وللمستأجر ان يخرج اذا لم يصلح الموجر ذلك ● وكذلك اصلاح بئر الماء والبالوعة وبئر
المخرج على المالك ايضا ولا يجبر عليه اذا كان امتلأ من فعل المستأجر ● واذا انقضت المدة وفي الدار تراب من كنس
المستأجر او رماد فعليه ان يرفعه لانه حدث بفعله فصار كمتاع وضعه فيها ● واذا اصلح المستأجر شيئا من خلل
الدار فهو متطوع لا يحتسب له **قوله** وان خربت الدار او انقطع شرب الضيعة او انقطع الماء
عن الرحا انفسخت الاجارة يعني له فسخها ● وفيه اشارة الى انه لا يحتاج الى الفسخ وهو الصحيح ومن
اصحابنا من قال ان العقد لا ينفسخ ● وعن محمد ان الموجر اذا بناها ليس للمستأجر ان يمتنع ولا للموجر وهذا
تنصيص على انها لم تنفسخ فيكون معنى قول الشيخ انفسخت اي للمستأجر ان يفسخ ● واذا آجر داره ثم
باعها قبل انقضاء المدة فالبيع جائز حتى ان المدة اذا انقضت كان البيع لازما للمشتري وليس له ان يمتنع
عن الاخذ ولو ان المستأجر اجاز جاز البيع وبطلت الاجارة فيما بقي من المدة ● ولو فسخ فانه لا ينفسخ
البيع فان كان المشتري عالما وقت الشراء بعقد الاجارة فليس له ان يطالب البائع بالتسليم الى ان
تمضي الاجارة وان لم يكن عالما وقت الشراء فهو بالخيار ان شاء نقضه وان شاء امضاه **قوله** واذا مات
احد المتعاقدين وقد عقد الاجارة لنفسه انفسخ العقد ● اما بموت المستأجر فلان العقد اقتضى
استحقاق الاجرة من ماله فلو بقينا الاجارة بعد موته استحقت الاجرة من ملك الغير ● وان كان الموجر
هو الذي مات فلو بقينا الاجارة بعد موته استوفيت من ملك غيره وهذا لا يجوز **قوله** وان كان عقدها
لغيره لم تنفسخ مثل الوكيل والوصي والاب اذا آجر لابنه الصغير والمتولي في الوقف اذا عقد ثم مات وليس
هذا كمن تزوج امته ثم مات فان النكاح لا يبطل بخلاف الاجارة لان عقد النكاح لا يقع على المنافع وانما يقع

نسخة: لم ينتفع به

نسخة: البيع

نسخة: للعيب

على ملك الاستباحة وذلك يملك بالعقد ولو مات احد المتعاقدين وفي الارض زرع لم يستحصد فللمستاجر
او ورثته ان يدعوا ذلك في الارض ويكون عليهم ما سمي من الاجرة ولا يشبه هذا اذا انقضت المدة
وفي الارض زرع لم يستحصد فان الزرع يترك ويجب اجرة المثل لان البدل الموجب والتسمية في هذه
المدة لم يكن الا اجرة المثل **قوله** ويجوز شرط الخيار في الاجارة وتعيين ابتداء مدة الخيار من وقت الاجارة
قوله وتفسخ الاجارة بالاعذار كمن استاجر دكانا في السوق ليتجر فيه فذهب ماله وكمن آجر دكانا او
دارا ثم افلس ولزمته ديون لا يقدر على قضائها الا من ثمن ما اجر ففسخ القاضي العقد وباعها في الدين في هذا
اشارة الى انه يفتقر الى قضاء القاضي في النقض وهكذا ذكر في الزيادات وفي الجامع الصغير وكل ما ذكرنا انه عذر
فالاجارة فيه تنتقض وهذا يدل على انه لا يحتاج الى القضاء وطريق القضاء ان يبيع الموجر الدار اولا فاذا باع
وهو لا يقدر على التسليم لتعلق حق المستاجر فالمشتري يرفع الامر الى القاضي ويلتمس منه فسخ البيع او تسليم
الدار اليه فالقاضي يمضي البيع فينفذ البيع وتنتقض الاجارة والقاضي لا ينقض الاجارة مقصودا لانه
لو نقضها مقصودا ربما لا يتفق البيع فيكون النقض ابطالا لحق المستاجر مقصودا وذلك لا يجوز كذا في الفوائد
ولو اراد المستاجر ان ينتقل عن البلد فله ان ينقض الاجارة في العقار وغيره وكذا اذا افلس بعدما استاجر دكانا
ليبيع فيه لانه اذا افلس لا ينتفع بالدكان ولو استاجر عبدا للخدمة فوجده سارقا فهو عذر في الفسخ لانه لا يمكنه
استيفاء المنافع الا بضرر **قوله** ومن استاجر دابة ليسافر عليها ثم بدا له من السفر فهو عذر ولا يجبر على السفر
لان في ذلك ضررا عليه وكذا اذا مرض المكتري لانه لا يمكنه السفر الا بضرر وكذا اذا ترك المكتري السفر لعذر يلحقه مثل
ان يعزم على ترك السفر في هذه السنة او اكترى دارا في بلد ثم نوى السفر وترك المقام فله الفسخ وللمكري ان يستحلفه
عند الحاكم لانه يجوز ان يريد السفر لمعنى آخر غير ما اظهر وان كان وجد جمالا ارخص من جماله او دارا ارخص من
داره لم يكن له ان يفسخ لانه قد رضي بالمقدار المذكور وكذا ليس للموجر ان يفسخ اذا وجد زيادة على الاجر الذي
آجرها به لانه قد رضي بالمقدار المذكور **قوله** وان بدا للمكاري من السفر فليس ذلك بعذر لانه يمكنه ان يقعد ويبعث
بالدواب مع اجيره او غلامه ولو مرض الموجر فكذا الجواب على رواية الاصل وفي الكرخي هو عذر وهو الاظهر
لانه لا يعرى عن ضرر ولانه قد لا يرضى بخروج غيره في دوابه وان مرض الجمال فظاهر رواية الاصل تقتضي ان لا
يكون عذرا وقال ابو الحسن هو عذر وعن ابي يوسف في امراة ولدت يوم النحر قبل ان تطوف للزيارة
فابى الجمال ان يقيم معها قال هذا عذر وانقض الاجارة لانها لا تقدر على الخروج قبل الطواف ولا
يمكن ان يقيم مدة النفاس فيفسخ الاجارة لدفع الضرر عنهما وان كانت ولدت قبل ذلك وقد بقي من مدة النفاس الا اكثر من الحيض او اقل
اجبر الجمال على المقام معها لان هذه المدة قد جرت العادة بمقام الحاج فيها بعد الفراغ من الحج

كتاب

كتاب الشفعة

هي ماخوذة من الشفع وهو الضم الذي هو خلاف الوتر لانه ضم شيء الى شيء وسميت الشفاعة بذلك لانها تضم
المشفوع اليه الى اهل الثواب فلما كان الشفيع يضم الشيء المشفوع الى ملكه سمي ذلك شفعة **قال** رحمه الله
الشفعة واجبة للخليط في نفس المبيع اي ثابتة اذ لا ياثم بتركها لانها واجبة له لا عليه لانه يلحقه
بدخول غيره عليه التاذي على وجه الدوام **قوله** ثم للخليط في حق المبيع كالشرب والطريق وقال
الشافعي لا شفعة له **قوله** ثم للجار وقال الشافعي لا شفعة بالجوار ثم الجار الذي يستحق الشفعة
عندنا هو الملاصق الذي الى ظهره الدار المشفوعة وبابه من سكة اخرى دون المحاذي اما اذا كان محاذيا
وبينهما طريق نافذ فلا شفعة له وان قربت الابواب لان الطريق الفارقة بينهما تزيل الضرر **قوله**
وليس للشريك في الطريق والشرب والجار شفعة مع الخليط لانه احق بالضرر منهم **قوله** فان سلم
فالشفعة للشريك في الطريق لانه احق بالضرر من الجار **قوله** فان سلم اخذها الجار لان الترجيح
يتحقق بقوة السبب **قوله** والشفعة تجب بعقد البيع يعني لو سلم الشفيع شفعته قبل عقد البيع
فتسليمه باطل وهو على شفعته بعد العقد وان سلمها بعد العقد بطلت وان لم يعلم بالبيع عند التسليم
لمصادفة الاسقاط حقا واجبا وفي المبسوط ان الشفعة تثبت بالبيع قبل ملك المشتري الا ترى انه لو قال
بعت هذه الدار من فلان وقال فلان ما اشتريت كان للشفيع ان ياخذها بالشفعة لثبوت البيع باقرار البائع
وان لم يثبت ملك المشتري لانكاره ولهذا اذا اشترى دارا بشرط الخيار تجب الشفعة بخلاف ما اذا كان الخيار للبائع
قوله وتستقر بالاشهاد اي بالطلب الثاني وهو طلب التقرير والمعنى انه اذا اشهد عليها لا تبطل بعد ذلك
بالسكوت الا ان يبطلها بلسانه او يعجز عن ايفاء الثمن فيبطل القاضي شفعته ولا بد من طلب المواثبة لانه حق ضعيف
يبطل بالاعراض فلا بد من الطلب والاشهاد **قوله** وتملك بالاخذ هذا مشكل فقد ذكر الامام خواهر زاده
انه اذا حكم له الحاكم ثبت الملك وان لم ياخذ الدار فيحتمل ان يكون المراد وتملك بالاخذ وما هو في معناه كحكم الحاكم
وفائدة قوله وتملك بالاخذ تظهر فيما اذا مات الشفيع بعد الطلبين قبل حكم الحاكم او قبل التسليم اليه بالتراضي لا تورث
عنه وفيما اذا باع داره المستحق بها الشفعة قبل ذلك فانه تبطل شفعته وفيما اذا بيعت دار بجنب الدار
المشفوعة قبل ذلك لا تستحق شفعتها لعدم الملك وفيما اذا كان كرما فاثمر في يد المشتري سنين فاكله ثم حضر الشفيع
لا يسقط شيء من الثمن لعدم الاخذ وهو مخير ان شاء اخذه بجميع الثمن وان شاء تركه وكذا لو باعه المشتري من آخر فبيعه
جائز والشفيع بالخيار ان شاء اخذه بالعقد الاول بالثمن الاول وان شاء بالعقد الثاني بالثمن الثاني قال في
الكرخي اذا اشترى دارا وقبضها ولها شفيع فهي في ملك المشتري يجوز تصرفه فيها كما يجوز في سائر املاكه ولا يمنعه

وجب الشفعة من التصرف فيها الا ان يحكم للشفيع بها وله ان يهدم ويوجر وتطيب له الاجرة **قوله** اذا سلمها المشتري او حكم بها حاكم لان الملك للمشتري قد تم فلا ينتقل الى الشفيع الا بالتراضي او قضاء القاضي وللشفيع ان يمتنع من اخذ المبيع بالشفعة وان بذله المشتري حتى يقضي له القاضي لان في قضاء القاضي زيادة منفعة وهي معرفة القاضي بسبب ملكه وعلم القاضي بمنزلة شهادة شاهدين فهذا احوط من الاخذ بغير قضاء كذا في الجندي **قوله** واذا علم الشفيع بالبيع اشهد في مجلسه ذلك على المطالبة وهذا يسمى طلب المواثبة والاشهاد فيه غير لازم وانما هو لنفي التجاحد ثم طلب الشفعة طلبان طلب مواثبة وطلب استحقاق فطلب المواثبة عند سماعه بالبيع يشهد على طلبها ثم لا يمكث حتى يذهب الى المشتري او الى البايع ان كانت الدار في يده او الى الدار المبيعة ويطلب عند واحد من هولاء طلبا آخر وهو طلب الاستحقاق ويشهد عليه شهودا فاذا اثبت شفعته بطلبين فهو على شفعته ابدا ولا تبطل بعد ذلك بترك الطلب في ظاهر الرواية وعن محمد اذا مضى شهر ولم يطلب مرة اخرى بطلت وقيل الطلب الشفعة طلبان طلب المواثبة وطلب التقرير فطلب المواثبة ان يطلب على فور العلم بالشرا حتى لو سكت هنيهة ولم يطلب بطلت لقوله عليه السلام الشفعة لمن واثبها وعن محمد انه يتوقت بمجلس علم الشفيع وهو اختيار الكرخي وطلب التقرير هو قول الشيخ ثم ينهض منه اي من المجلس فيشهد على البايع ان كان المبيع في يده وتقييد الشيخ اشهد في مجلسه اشارة اليه اي الى اختيار الكرخي ولا تبطل بالسكوت الا ان يوجد منه ما يدل على الاعراض وكيفية الطلب ان يقول طلبت او انا اطلبها او انا طالبها وان قال الحمد لله قد اشتريت شفعة بطلت وفي الهداية يصح الطلب بكل لفظ يفهم منه طلب الشفعة كما لو قال طلبت الشفعة او اطلبها وامّا طلب التقرير والاشهاد فهو ان يقول ان فلانا اشترى هذه الدار وانا شفيعها وقد كنت طلبت الشفعة واطلبها الآن فاشهدوا على ذلك وفي الكرخي طلب الشفعة على الفور عند ابي حنيفة وابي يوسف وعن محمد انها على المجلس كخيار القبول وخيار المخيرة ولهما قوله عليه السلام الشفعة كنشطة عقال فاذا اثبت انها على المجلس عند محمد كان على شفعته ما لم يقم او يتشاغل بغير الطلب وكان ابو بكر الرازي يقول اذا بلغه البيع وليس بحضرته من يشهده فالبطالب الشفعة حتى لا تسقط فيما بينه وبين الله تعالى ثم ينهض الى من يشهده لانه لا يصدق الا ببينة ولو حال بينه وبين الاشهاد حايل فلم يستطع ان يصل اليه فهو على شفعته وان كان الشفيع حين علم بالبيع غايبا عن البلد فان اشهد حين علم او وكل من يأخذ له بالشفعة فهو على شفعته وان لم يشهد ولم يوكل حين بلغه ذلك مع قدرته عليه وسكت ساعة بطلت شفعته لان الغايب يقدر على الطلب كما يقدر عليه الحاضر واذا جاءه كتاب والشفعة في اوله او وسطه وقرأ الكتاب الى آخره قبل الطلب بطلت شفعته على هذا عامة المشايخ وهذا على اعتبار الفور وعن محمد له مجلس العلم ولو قال بعدما بلغه البيع من اشتراها او بكم بيعت ثم طلبها فهو على شفعته ثم اذا بلغه العلم لم يجب عليه الاشهاد حتى يخبره رجلان او رجل وامرأتان او واحد عدل وهذا

عند ابي حنيفة لانه يعتبر في الخبر احد شرطي الشهادة اما العدد او العدالة وقالا يجب عليه الاشهاد اذا اخبره واحد سوا كان حرا او عبدا صبيا كان او امرأة عدلا كان او غير عدل اذا كان الخبر حقا فان لم يشهد عند ذلك بطلت شفعته واما في المخيرة اذا بلغها التخيير في المجلس لم يعتبر في الخبر احد شرطي الشهادة اجماعا وكذا المشتري اذا قال للشفيع قد اشتريت فسكت بطلت شفعته اجماعا وان لم يكن في المشتري احد شرطي الشهادة **قوله** ثم ينهض منه اي من المجلس فيشهد على البايع ان كان المبيع في يده اي لم يسلمه الى المشتري او على المبتاع او عند العقار وهذا طلب التقرير والاشهاد وحاصله اذا كان المبيع لم يقبضه الشفيع بالخيار ان شاء اشهد على البايع لان للبايع فيه حقا ما دام في يده وان شاء اشهد على المشتري لان الملك له وان شاء عند العقار لانه عين المبيع وحقه متعلق به فان كان البايع قد سلم المبيع فلا معنى للاشهاد عليه لانه بالتسليم خرج من الخصومة وصار كالاجنبي لعدم الملك واليد ويصح الاشهاد على المشتري وان لم يكن في يده وفي الكتاب اشارة اليه حيث قال او على المبتاع مطلقا ولم يقيده بقوله ان كان المبيع في يده وقوله عند العقار هذا اذا اجتمعوا في موضع واحد بان كانوا في مصر واحد اما لو كان الشفيع مع المشتري في المصر فذهب الى البايع او الى العقار بطلت شفعته وكذا لو كان المشتري معا فذهب الى العقار بطلت شفعته ايضا وان كان الشفيع عند البايع والدار في يد المشتري فذهب الى المشتري واشهد عليه لا تبطل وفي الجندي اذا كانت الدار في يد البايع لم يقض للشفيع بها حتى يكون البايع والمشتري حاضرين اما حضور البايع فلان اليد له واما حضور المشتري فلان الملك له فاذا قضى له بحضرتهما نقد الشفيع الثمن الى البايع وتكون عهدته عليه ويبطل البيع الذي جرى بينه وبين المشتري وان كانت الدار مسلمة الى المشتري فحضرة البايع ليس بشرط لانه لا يد له ولا ملك وانما يشترط حضور المشتري وتكون العهدة عليه ولا يبطل البيع بين البايع والمشتري **قوله** وقال محمد ان تركها شهرا بعد الاشهاد بطلت يعني اذا تركها بغير عذر اما اذا كان لعذر لا تسقط لانه كذلك ليس بتفريط قال في المستصفى الفتوى على قول محمد وفي الهداية الفتوى على قولهما وهو ظاهر المذهب لان الحق متى ثبت واستقر لم يسقط الا باسقاطه بالتصريح كما في سائر الحقوق **قوله** والشفعة واجبة في العقار وان كان مما لا يقسم كالحمام والبير والبيت الصغير سوا كان سفلا او علوا ولا شفعة في البنا والنخل اذا بيع دون العرصة لانه منقول لا قرار له وهذا بخلاف العلو حيث يستحق بالشفعة ويستحق به الشفعة في السفل الا اذا لم يكن طريق العلو فيه فاما اذا كان طريق العلو فيه كان استحقاق الشفعة بالشركة في الطريق لا بالمجاورة فلم يكن نظير البنا والنخل لان العلو بما له من القرار التحق بالعقار **قوله** ولا شفعة في العروض ولا في السفن وقال مالك تجب في السفن لانها تسكن كالعقار ولنا قوله عليه السلام لا شفعة الا في ربع او حايط ولان السفن منقولة كالعروض ولا شفعة في المنقول لان الملك فيه لا يدوم كدوامه في العقار

قوله والمسلم والذمي في الشفعة سواء وكذا المكاتب والمأذون والباغي والعادل والذكر والأنثى والصغير
والكبير والذي يأخذها للصغير أبوه أو وصيه أو جده أو وصيه أو القاضي أو من نصبه القاضي لأنها تثبت لزوال الضرر
ودفع الضرر عن الصغير واجب فإن لم يطلبوها للصغير أو سلموها بالقول سقطت ولا تجب له إذا بلغ عندهما وقال
محمد وزفر لا تسقط وله المطالبة بها بعد بلوغه لأن في إسقاطها ضررا بالصغير فلا يجوز كالبراءة من الدين والعفو
عن القصاص ولهما أن من ملك الأخذ بها ملك تسليمها ولأن الولي لو أخذها بالشفعة ثم باعها بمثل الثمن جاز فإذا
سلمها فقد نفى الثمن عن ملك الصغير وأسقط عنه ضمان الدرك فكان أولى بالجواز والجواب عن قولهم كالبراءة من الدين
والعفو عن القصاص أن هناك إسقاط الحق من غير عوض وهنا حصل له عوض وهو بقية الثمن على ملكه فافترقا
وإن لم يكن للصغير أب ولا وصي ولا جد ولا نصب له القاضي وليا فهو على شفعته إلى أن يبلغ قوله وإذا ملك
العقار بعوض وهو مال وجبت فيه الشفعة إنما قال ملك ولم يقل اشترى لأنه تجب الشفعة في الهبة بشرط
العوض ولم يكن هناك شراء قوله ولا شفعة في الدار التي يتزوج الرجل عليها أو يخالع امرأته بها لأن الشفعة
إنما تجب في مبادلة المال بالمال وهذه الأعواض ليست بمال وإن تزوجها على دار على أن ترد عليه ألفا فلا شفعة في
جميع الدار عند أبي ح لأن معنى البيع فيه تابع ولا شفعة في الأصل فكذا في التبع وعندهما تجب في حصة الألف
لأنه مبادلة مالية في حقه قوله أو يستأجر بها دارا أو يصالح بها عن دم عمد لأن بدلها ليس بعين مال
قوله أو يعتق عليها عبدا صورته أن يقول لعبده أعتقتك بدار فلان فوهبها صاحبها للعبد فيدفعها العبد إلى
السيد فلا شفعة فيها لأنها عوض عن العتق وهو ليس بمال قوله أو يصالح عنها بإنكار أو سكوت لأن المدعى عليه يزعم
أنها لم تزل على ملكه وإنما دفع العوض لافتداء اليمين وقطع الخصومة وأما إذا صولح عليها وجبت الشفعة لأن في زعم المدعي
أنما يأخذه عوض عن حقه ومن ملك دارا على وجه معاوضة وجبت فيها الشفعة قوله فإن صالح عنها بإقرار وجبت
فيها الشفعة لأنه معترف بالملك للمدعي وإنما استفادها بالصلح فكان مبادلة قوله وإذا تقدم الشفيع إلى
القاضي فادعى الشراء وطلب الشفعة سأل القاضي المدعى عليه فإن اعترف بملكه الذي يشفع به وإلا كلفه إقامة
البينة أبهم المدعى عليه لأنه متردد بين البائع والمشتري إذ البائع هو الخصم إذا كان المبيع في يده أو المشتري إذا
قبض والظاهر أن المراد منه المشتري بدليل قوله بعد هذا استحلف المشتري قوله سأل القاضي المدعى عليه
أي سأله عن الدار التي يشفع بها لجواز أن تكون قد خرجت عن ملك الشفيع وهو يقدر على إقامة البينة بذلك
فإن اعترف المدعى عليه أنها في ملكه ثبتت له الشفعة لأنه اعتراف بما تستحق عليه به الشفعة وإن أنكر كلفه الشفيع
إقامة البينة أن الدار التي يشفع بها في ملكه يوم البيع فإن قال المدعى عليه هذه الدار التي ذكرها في يده
ولكن ليست ملكه فإن أبا ح ومحمدا قالا لا يقضى له بالشفعة حتى يقيم البينة أنها ملكه وعن أبي يوسف أنه إذا أقر له باليد

[هامش: يعني الثمن على — وإنه لم يملكها بالصلح — اعترف صح — ولكنها]

كان

كان القول قول الشفيع أنها ملكه فإن باع الشفيع داره التي يشفع بها بعد شراء المشتري وهو لم يعلم بالشراء أو لا يعلم بطلت شفعته
فإن رجعت إليه بأن ردت عليه بعيب بقضاء أو بغير قضاء أو بخيار رؤية لم تعد الشفعة لأنها قد بطلت وإن باع الدار على
أنه بالخيار ثلاثة أيام ثم أجاز الفسخ فهو على شفعته لأن ملكه لم يزل عنها فإن طلب الشفيع الشفعة في مدة الخيار فذلك منه
نقض للبيع وله الشفعة قوله وإلا كلفه إقامة البينة ليس معناه أنه يلزمه ذلك لأن إقامة البينة من حقوقه
وذلك موقوف على اختياره وإنما معناه أنه يسأله هل له بينة أم لا ومعناه كلفه إقامة البينة أن الدار التي يشفع
بها ملكه قوله فإن نكل أو قامت للشفيع بينة ثبت ملك الدار التي يشفع بها وقوله سأله القاضي أي سأل المدعى
عليه هل ابتاع أم لا فإن أنكر الابتياع قيل للشفيع أقم البينة لأن الشفعة لا تجب إلا بعد ثبوت البيع قوله
فإن عجز عنها استحلف المشتري بالله ما ابتاع أو بالله ما يستحق عليك في هذه الدار شفعة من الوجه الذي ذكر فإنما قال
استحق عليه الشفعة والأجود إذا كانت الشفعة بالخلطة أن لا يستحلف بالله ما ابتاع لجواز أن يكون قد ابتاع وسلم
الشفيع الشفعة وإن كانت بالجوار أن يستحلف على نفس الابتياع لئلا يبطل عليه أنه ممن لا يستحق عليه الشفعة
بالجوار قوله من الوجه الذي ذكره أي من الوجه الذي قاله الشفيع أني اشتريت أو حصلت لك بالهبة أو العوض
ويحتمل أن يكون الهاء في ذكره راجعة إلى السبب أي لا يستحق علي الشفعة بالسبب الذي ذكره وهو الخلطة في نفس المبيع
أو في حق المبيع أو بالجوار فإن قال المشتري للقاضي حلّف الشفيع أنه طلب طلبا صحيحا وأنه طلبها ساعة علمه بالشراء
من غير تأخير فإنه إنما طلبها بعد سكوته أو قيامه من المجلس فإنه يحلفه قوله ويجوز المنازعة في الشفعة وإن لم
يحضر الشفيع الثمن إلى مجلس القاضي لأن الثمن إنما يجب بعد انتقال الملك إليه ولا ينتقل إلا بالرضى من المشتري أو القضاء
من الحاكم قوله فإذا قضى القاضي له بالشفعة لزمه إحضار الثمن وهذا ظاهر رواية الأصل وعن محمد أنه لا يقضي
حتى يحضر الشفيع الثمن لأن الشفيع قد يكون مفلسا فيبطل ملك المشتري ويتأخر الثمن وإذا قضى القاضي بالدار للشفيع
فللمشتري أن يحبسها حتى يستوفي الثمن من الشفيع وإن طلب الشفيع أجلا في تسليم الثمن أجل يوما أو يومين أو ثلاثة فإن سلمه وإلا
حبسه القاضي في السجن حتى يدفع الثمن ولا ينقض الأخذ بالشفعة لأن ذلك بمنزلة البيع والشراء فلا يفسخه بعد نفوذ
حكمه بذلك قوله وللشفيع أن يرد الدار بخيار العيب والرؤية لأنه بمنزلة المشتري فإن كان المشتري قد رآها
وأبرأ البائع عن العيب لا يبطل خيار الشفيع في الرد بالعيب قوله فإذا أحضر الشفيع البائع والمبيع في يده فله أن
يخاصمه في الشفعة لأن اليد له ولا يسمع القاضي البينة حتى يحضر المشتري فيفسخ البيع بمشهد منه ويقضي بالشفعة
على البائع ويجعل العهدة عليه لأن المبيع إذا كان في يد البائع فحقه متعلق به لأن له حبسه حتى يستوفي الثمن وإنما لم
تسمع البينة حتى يحضر المشتري لأن الملك له وإن كانت الدار قد قبضت لم يعتبر حضور البائع لأنه قد صار أجنبيا
لا يد له ولا ملك قوله فيفسخ البيع بمشهد منه صورة الفسخ أن يقول فسخت شراء المشتري خاصة ولا يقول فسخت

[هامش: عنه — كان]

نخ الصفقة

نخ بعد

البيع لم يبطل حق الشفعة لانهما بنيا على البيع فتتحول الصفقة اليه ويصير كانه المشتري منه ولهذا يرجع بالعهدة
عليه اي على البايع بخلاف ما اذا كان بعد قبض المشتري فاخذه من يده حيث تكون العهدة على المشتري والعهدة
هي ضمان الثمن عند استحقاق المبيع **قوله** واذا ترك الشفيع الاشهاد حين علم وهو يقدر على ذلك بطلت شفعته
يعني بعد طلب المواثبة ، واما قال وهو يقدر على ذلك لانه لو حال بينه وبين الاشهاد حائل فهو على شفعته **قوله**
فان صالح من شفعته على عوض من دراهم او عوض اخذه بطلت شفعته ويرد العوض لانه يصير بقبول العوض معرضا
عنها ولا يكون له من العوض شي وكذا اذا قال المشتري للشفيع اشتر مني ولا تخاصمني فيها فقال اشتريت بطلت
شفعته ، وكذا اذا قال الها او حركم ما به سنة بدرهم او اعيركم جميع عمرك فطلب الشفيع ذلك بطلت شفعته
فهذه كلها حيل في ابطال الشفعة **قوله** واذا مات الشفيع بطلت شفعته ولم تورث عنه لان الوارث لم يكن
له ملك عند عقد البيع ، ومعناه اذا مات الشفيع بعد البيع قبل القضا بالشفعة اما اذا مات بعد القضا قبل نقد الثمن
وقبضه فالبيع لازم لورثته **قوله** واذا مات المشتري لم تسقط لان المستحق لها باق ولا تباع في دين المشتري ووصيته
فان باعها القاضي او الوصي او اوصى بها المشتري فللشفيع ان يبطل ذلك كله وياخذ الدار لتقدم حقه **قوله** واذا باع
الشفيع ما يشفع به قبل ان يقضى له بالشفعة بطلت ، هذا اذا كان البيع باتا لزوال سبب الاستحقاق قبل التملك
وهو الاتصال بملكه وسوا باع وهو عالم بشرا المشفوعة او لم يعلم فان كان بيعه بشرط الخيار له قبل ان يقضى له
بالشفعة لم تبطل شفعته لان خياره يمنع زوال ملكه فيبقى الاتصال ، وهذا اذا اختار فسخ البيع ، وكذا اذا طلب
الشفعة في مدة الخيار فذلك منه نقض للبيع وله الشفعة **قوله** ووكيل البايع اذا باع وهو شفيع فلا شفعة له
لان عقد البيع يوجب عليه تسليم المبيع الى المشتري فاذا كان التسليم لازما له كان ذلك مبطلا للشفعة **قوله**
وكذلك اذا ضمن الدرك عن البايع للمشتري لان ضمان الدرك تصحيح للبيع وفي المطالبة بالشفعة فسخ لذلك فلا يصح **قوله**
ووكيل المشتري اذا ابتاع وهو شفيع فله الشفعة لان البيع يحصل للموكل بعقد البيع والشفعة تجب بعده فلا
تبطل الا بتسليم او سكوت ولم يوجد واحد منهما ولان اخذه بالشفعة تتميم للعقد فلذلك صحت له فان قلت
كيف يقضى له بها قلت ان كان الامر حاضرا قضى له بالشفعة على الامر ويومر المشتري وهو الشفيع بقبضها
لنفسه وعهدته على البايع وان كان الامر غايبا قبضها او لا للامر والعهدة عليه وكذا اذا اشترى وشرط الخيار
وكذلك الغير شفيع فاختار البيع فله الشفعة ، مسئلة الوكيل بطلب الشفعة اذا سلم الشفعة جاز التسليم عندهما
وهو الصحيح وقال محمد هو على شفعته **قوله** ومن باع بشرط الخيار فلا شفعة للشفيع لانه يمنع زوال المبيع
عن ملك البايع فصار كانه لم يبع **قوله** فان اسقط الخيار وجبت الشفعة لانه زال المانع عن الزوال ويشترط
الطلب عند سقوط الخيار في الصحيح لانه اذا اسقط الخيار لزم البيع **قوله** ومن اشترى بشرط الخيار وجبت

الشفعة لانه لا يمنع زوال الملك عن المبيع اجماعا فاذا اخذها الشفيع في الثلاث وجب البيع لعجز المشتري عن
الرد ولا خيار للشفيع لانه ثبت بالشرط وهو للمشتري دونه **قوله** ومن ابتاع دارا شرا فاسدا فلا شفعة فيها اما
قبل القبض فلعدم زوال ملك البايع واما بعد القبض فلاحتمال الفسخ وفي اثبات الشفعة تقرير للفساد فلا يجوز
قوله فان اسقط الفسخ وجبت الشفعة لزوال المانع لان البيع الفاسد قد يملك به عندنا اذا اتصل به القبض
وانما منع من الشفعة لثبوت حق البايع في الفسخ فاذا اسقط حقه من الفسخ زال المانع فلهذا وجبت **قوله**
واذا اشترى ذمي من ذمي دارا بخمر او خنزير وشفيعها ذمي اخذها بمثل الخمر لانها من ذوات الامثال وبقيمة الخنزير لانه
ليس من ذوات الامثال فصار كما لو اشتراها بشاة او بعبد فان اسلم الذمي قبل ان ياخذها بالشفعة فله ان ياخذها بقيمة الخمر
لعجزه عن تسليم الخمر **قوله** وان كان شفيعها مسلما اخذها بقيمة الخمر والخنزير ، وان كان شفيعها مسلما وذميا
اخذ المسلم نصفها بنصف قيمة الخمر والذمي نصفها بمثل نصف الخمر **قوله** ولا شفعة في الهبة الا ان تكون بعوض
مشروط بان يقول وهبت لك هذه الدار على كذا من الدراهم او على ثوب اخرهوما الى وتقابضا بالاذن صريحا او دلالة
فان لم يتقابضا او قبض احدهما دون الاخر فلا شفعة فيها ، ثم في الهبة بشرط العوض يشترط التقابض حتى
لو سلم الشفعة قبل قبض البدلين فتسليمه باطل كذا في المستصفى ، وان وهب له عقارا على غير شرط العوض ثم عوض
بعد ذلك فلا شفعة فيه ولا فيما عوضه **قوله** واذا اختلف الشفيع والمشتري في الثمن فالقول قول المشتري
مع يمينه والشفيع بالخيار ان شا اخذه بالثمن الذي قاله المشتري وان شا ترك ، هذا اذا لم يقم الشفيع بينة فان اقام
الشفيع بينة قضي بها **قوله** فان اقاما بينة فالبينة بينة الشفيع عندهما ، وقال ابو يوسف بينة المشتري لانها
اكثر اثباتا **قوله** واذا ادعى المشتري ثمنا وادعى البايع اقل منه ولم يقبض الثمن اخذها الشفيع بما قال البايع سوا
كانت الدار في يد البايع او في يد المشتري وكان ذلك حطا عن المشتري **قوله** وان كان قبض الثمن اخذها بما قال
المشتري ان شا ولم يلتفت الى قول البايع لانه لما استوفى الثمن انتهى حكم العقد وصار هو كالاجنبي **قوله**
واذا حط البايع عن المشتري بعض الثمن سقط ذلك عن الشفيع وكذا اذا حط بعد ما اخذها الشفيع بالثمن
حط عن الشفيع حتى انه يرجع عليه بذلك القدر ، وكذا اذا ابراه من بعض الثمن او وهبه له فحكمه حكم الحط
قوله وان حط عنه جميع الثمن لم يسقط عن الشفيع وهذا اذا حط الكل بكلمة واحدة اما اذا كان بكلمات
يلحق بالاخيرة **قوله** وان زاد المشتري البايع في الثمن لم تلزم الزيادة الشفيع حتى انه ياخذها بالثمن
الاول لان الشفيع قد ثبت له حق الاخذ والاخذ بالقدر المذكور في حال العقد ، والزيادة انما هي بتراضيهما
وتراضيهما لا يجوز في اسقاط حق الغير **قوله** واذا اجتمع الشفعا فالشفعة بينهم على عدد رووسهم
بالسوية ولا يعتبر اختلاف الاملاك ، وقال الشافعي على مقادير الانصبا ، صورته دار بين ثلاثة لاحدهم

نصفها وللاخر ثلثها وللاخر سدسها فباع صاحب النصف جميع نصيبه وطلب الشركان الشفعة قضى
بها بينهما نصفين عندنا وقال الشافعي اثلاثا ثلثاها لصاحب الثلث وثلثها لصاحب السدس ولو
حضر واحد من الشفعاء اولا واثبت شفعته فان القاضي يقضي له بجميعها ثم اذا حضر شفيع اخر
واثبت الشفعة قضي له بنصف الدار ولو ان رجلا اشترى دارا وهو شفيعها ثم جا شفيع مثله
قضي له بنصفها وان جا شفيع اولى منه قضي له بجميعها وان جا شفيع دونه فلا شفعة له كذا في الخجندي
قال في شرحه اذا كان للدار شفعاء فحضر بعضهم وغاب بعضهم فطلب الحاضر ثبت له حق الشفعة في الجميع
لان الغايب يجوز ان يطلب ويجوز ان لا يطلب فلا يبطل حق الحاضر بالشك فان جا الغايب وطلب شاركه وان
كان الحاضر قال في غيبة الغايب انا اخذ النصف او الثلث وهو مقدار حقه لم يكن له ذلك بل ياخذ الجميع ان
شا او يدع وفي الينابيع اذا طلب الحاضر نصف الدار بطلت شفعته سوا ظن انه لا يستحق سوى ذلك المقدار او لم
يظن فان قال الحاضر لما جا الغايب بطلب الشفعة اما ان تاخذ الكل او تدع فقال الغايب لا اخذ الا النصف فله
ان ياخذ النصف ولا يلزمه اكثر منه فان جعل بعض الشفعا حقه لبعض لم يكن له ذلك ويسقط حق الجاعل ويقسم على
عدد من بقي وان كان للدار شفيعان فسلم احدهما لم يكن للاخر الا ان ياخذ الكل او يدع **قوله** ومن اشترى دارا
بعرض اخذها الشفيع بقيمته لانه من ذوات القيم **قوله** وان اشتراها بمكيل او موزون اخذها
بمثله لانه من ذوات الامثال **قوله** وان باع عقارا بعقار اخذ الشفيع كل منهما بقيمة الاخر هذا اذا
كان شفيعا لهما جميعا اما اذا كان شفيعا لواحد منهما اخذه بقيمة الاخر **قوله** واذا بلغ الشفيع
انها بيعت بالف فسلم شفعته ثم علم انها بيعت باقل من ذلك او بحنطة او شعير قيمتها الف او اكثر
فتسليمه باطل وله الشفعة لان في التبليغ غرورا ولانه يقدر على دفع ما دون الالف ولا يقدر على الالف وقد
يقدر على دفع الحنطة والشعير ولا يقدر على دفع الالف **قوله** وان بان انها بيعت بدنانير قيمتها الف
او اكثر فلا شفعة له يعني اذا سلم وان كانت قيمتها اقل من الف فله الشفعة وقال زفر له الشفعة في الوجهين
لانهما جنسان مختلفان **قوله** واذا قيل له ان المشتري فلان فسلم الشفعة ثم علم انه غيره فله الشفعة
لان الانسان قد يصلح له مجاورة زيد ولا يصلح له مجاورة عمرو فاذا سلم لمن يرضى بجواره لم يكن ذلك تسليما في
حق غيره واذا قيل له ان المشتري زيد فسلم ثم علم انه زيد وعمرو صح تسليمه لزيد وكان له ان ياخذ نصيب عمرو
لان التسليم لم يوجد في حقه وان بلغه انه اشترى نصف الدار فسلم ثم علم انما اشتريت كلها فله الشفعة وان
بلغه انها بيعت كلها فسلم ثم بان ان الذي بيع نصفها فلا شفعة له لانه اذا سلم في جميعها كان مسلما في كل جزء
منها فيصح تسليمه في القليل والكثير قال في الذخيرة هذا محمول على ما اذا كان ثمن النصف مثل ثمن الكل بان

التقسيم

اخبر انه اشترى الكل بالف فسلم ثم ظهر انه اشترى النصف بالف اما اذا اخبر انه اشترى الكل بالف ثم بان
انه اشترى النصف بخمسماية فانه على شفعته **قوله** ومن اشترى دارا لغيره فهو الخصم في الشفعة لانه هو العاقد
وللشفيع ان ياخذها من يد الوكيل ويسلم الثمن اليه وتكون العهدة عليه **قوله** الا ان يسلمها الى الموكل
لانه اذا سلمها لم تبق له يد فيكون الخصم هو الموكل ولو قال الشفيع اجنبي سلم الشفعة للمشتري فقال سلمتها
لك او وهبتها او اعرضت عنها كان تسليما في الاستحسان لان الاجنبي اذا خاطبه لزيد فقال قد سلمتها لك
فكانه قال قد سلمتها له من اجلك وان قال الشفيع لمخاطبه الاجنبي قد سلمت لك شفعة هذه الدار او قال
لك شفعتها لم يكن ذلك تسليما لانه كلام مبتدا **قوله** واذا باع داره الا مقدار ذراع في طول الجدار الذي
يلي الشفيع فلا شفعة له لانقطاع الجوار لان الجوار انما يحصل له بالذراع الذي يليه فاذا استثناه حصل البيع فيما
لا جوار له وهذه حيلة لاسقاط الشفعة وكذا اذا وهب منه هذا القدر وسلمه اليه **قوله** وان باع
سهما منها بثمن ثم باع بقيتها فالشفعة للجار في السهم الاول دون الثاني وهذه ايضا حيلة اخرى وانما كان
كذلك لان الشفيع جار فيه والجار يستحق ببيع بعض الدار كما يستحق ببيع جميعها وصورتها رجل له دار تساوي
الفا فاراد بيعها على وجه لا ياخذها الشفيع فانه يبيع العشر منها مشاعا بتسعماية ثم يبيع تسعة اعشارها
بماية فالشفعة انما تثبت في عشرها خاصة بثمنه ولا تثبت له الشفعة في التسعة الاعشار لان المشتري
حين اشترى تسعة اعشارها صار شريكا فيها بالعشر **قوله** وان ابتاع بثمن ثم دفع اليه ثوبا فالشفعة بالثمن
دون الثوب لان الشفعة انما تجب بالعوض الذي وقع عليه العقد وهو الثمن والثوب لم يقع عليه العقد
وانما ملكه بعقد ثان فلا يوخذ به **قوله** ولا تكره الحيلة في اسقاط الشفعة عند ابي يوسف لانه
امتناع عن ايجاب حق عليه فلا يكره **قوله** وتكره عند محمد لان الشفعة تجب لدفع الضرر عن الشفيع وفي
اباحة الحيلة تبقية الضرر عليه فلم تجز والفتوى على قول ابي يوسف قبل الوجوب وعلى قول محمد بعد الوجوب يعني
اذا كانت الحيلة بعد البيع تكون الفتوى على قول محمد وان كانت قبله فعلى قول ابي يوسف وعلى هذا اختلفوا في الحيلة
لاسقاط الزكوة فاجازها ابو يوسف وكرهها محمد والفتوى على قول محمد وكذا هذا الاختلاف في اسقاط الحج
واجمعوا على انه اذا ترك اية السجدة وتعدى الى غيرها لكي لا تجب عليه السجدة انه يكره كذا في الخجندي **قوله**
واذا بنى المشتري او غرس ثم قضي للشفيع بالشفعة فهو بالخيار ان شا اخذها بالثمن وقيمة البنا والغرس مقلوعا
وان شا كلف المشتري قلعه وهذا قول ابي حنيفة ومحمد وزفر وعن ابي يوسف يقال للشفيع اما ان تاخذ الارض والبنا
بقيمته قائما او تدع لان المشتري محق في البنا لانه بناه على ان الارض ملكه فلا يكلف قلعه ولنا انه بنى في
محل تعلق به حق متاكد للغير من غير تسليط من جهة من له الحق ولان حق الشفيع اقوى من حق المشتري لانه يتقدم

وتسليمها

في الحيلة

عليه ولهذا انتقض بيعه وهبته ولو اشترى ارضا فبناها مسجدا فللشفيع ان يأخذها ويأمر بهدم المسجد وعن
ابي يوسف ليس له ان يأخذها لانه قد احدث فيها معنى لا يلحقه الفسخ فاشبه المشتري اذا افلس اذا اعتق العبد المشترى
ولنا ان حق الشفيع سابق على حق المشتري لان حقه ثبت برغبة البائع عن البيع قبل حصوله في ملك المشتري بدليل انه
لو قال بعت هذه الدار من فلان وانكر فلان الشراء ثبت للشفيع الشفعة وان لم يملكها المشتري **قوله**
واذا اخذها الشفيع فبنى فيها او غرس ثم استحقت رجع بالثمن ولا يرجع بقيمة البنا والغرس اما الرجوع بالثمن
فلان المبيع لما لم يسلم له رجع بثمنه وانما لم يرجع بقيمة البنا والغرس لان الرجوع انما يجب لاجل الغرور ولم يوجد
من المشتري وكذا اذا اخذها من البائع لان كل واحد منهما لم يوجب له الملك في هذه الدار واغا هو الذي
اخذها بغير اختيارهما واجمعوا على ان من اشترى ارضا فبناها او غرس ثم استحقت ان المشتري يرجع بقيمة
البناء والغرس على البائع لانه غره بالبيع وتسليمها اليه وله ان يرجع بقيمة البنا مبنيا ويسلم اليه النقض وان لم
يسلم اليه النقض رجع بالثمن لا غير كذا في الينابيع **قوله** واذا انهدمت الدار او احترق بناؤها او جف
شجر البستان بغير فعل احد فالشفيع بالخيار ان شا اخذها بجميع الثمن وان شا ترك لان البنا والغرس تابع حتى
دخلا في البيع من غير ذكر ولا يقابلهما شي من الثمن ما لم يصر مقصودا ولهذا يبيعهما مرابحة بكل الثمن في هذه
الصورة **قوله** وان نقض المشتري البنا قيل للشفيع ان شيت فخذ العرصة بحصتها وان شيت فدع
لانه صار مقصودا بالاتلاف فيقابله شي من الثمن بخلاف الاول لان الهلاك فيه بآفة سماوية
وليس للشفيع ان يأخذ النقض لانه صار مفصولا منقولا فلم يبق تبعا وكذا اذا هدم البنا اجنبي لان
العوض سلم للمشتري فكانه باعه وكذا اذا انهدم بنفسه لان الشفعة سقطت عنه وهو عين قائمة ولا يجوز
ان يسلم للمشتري من غير شي وكذا لو نزع المشتري باب الدار وباعه سقط عن الشفيع حصته **قوله** ومن
ابتاع ارضا وفي نخلها ثمر اخذها الشفيع بثمرها ومعناه اذا ذكر الثمر في البيع لانه لا يدخل من غير ذكر
اذا ابتاعها وليس في النخل ثمر فاثمر في يد المشتري فان الشفيع يأخذه لانه مبيع تبعا لان البيع سرى اليه **قوله**
فان اخذه المشتري سقط عن الشفيع حصته هذا جواب الفصل الاول لانه دخل في البيع مقصودا فيقابله شي من
الثمن اما في الفصل الثاني فانه يأخذها بما سوى الثمر بجميع الثمن لان الثمر لم يكن موجودا عند العقد فلا يكون
مبيعا الا تبعا فلا يقابله شي من الثمن كذا في الهداية **قوله** واذا قضى القاضي للشفيع بالدار ولم يكن
راها فله خيار الرؤية لان الشفيع بمنزلة المشتري وكما يجوز للمشتري ان يردها بخيار الرؤية والعيب فكذا
الشفيع **قوله** واذا ابتاع بثمن موجل فالشفيع بالخيار ان شا اخذها بثمن حال وان شا صبر حتى
ينقضي الاجل ثم يأخذها وليس له ان يأخذها في الحال بثمن موجل ثم اذا اخذها بثمن حال من البائع

سقط الثمن عن المشتري وان اخذها من المشتري كان الثمن للبائع على المشتري الى اجله كما كان **قوله** وان شا صبر حتى
ينقضي الاجل مراده الصبر عن الاخذ اما الطلب عليه في الحال حتى لو سكت عنه بطلت شفعته عندهما خلافا
لابي يوسف **قوله** واذا اقتسم الشركا العقار فلا شفعة لجارهم بالقسمة لان القسمة تمليك وانما هي تمييز
الحقوق وذلك لا تستحق به الشفعة **قوله** واذا اشترى دارا فسلم الشفيع الشفعة ثم ردها المشتري
بخيار رؤية او شرط او عيب بقضا القاضي واراد الشفيع ان يأخذها بالشفعة فلا شفعة له وان ردها بعيب
بعد القبض بغير قضا قاض اخذها بالشفعة **قوله** وان ردها بغير قضا قاض او تقايلا فللشفيع
الشفعة لان الاقالة فسخ في حقهما بيع في حق الشفيع لوجود البيع وهو مبادلة المال بالمال بالتراضي
قوله او تقايلا قال في الكرخي سوا تقايلا قبل القبض او بعده فان للشفيع الشفعة لانها عادت
الى البائع على حكم ملك مبتدا الا ترى انها دخلت في ملكه بقبوله ورضاه فصار ذلك كالشرا منه ولفظ الهداية
اذا اشترى دارا فسلم الشفيع الشفعة ثم ردها المشتري بخيار رؤية او شرط او عيب بقضا قاض فلا شفعة
للشفيع لانه فسخ من كل وجه ولا فرق في هذا بين القبض وعدمه وان ردها بعيب بغير قضا قاض او تقايلا
فللشفيع الشفعة ومراده الرد بالعيب بعد القبض لانه قبله فسخ من الاصل وان كان بغير قضا

كتاب الشركة

الشركة في اللغة هي الخلطة وفي الشرع عبارة عن عقد بين المتشاركين في الاصل والربح **قال**
رحمه الله الشركة على ضربين شركة املاك وشركة عقود فشركة الاملاك العين يرثها الرجلان او
يشتريانها لان هذه اسباب الملك وكذا اذا وهبت لهما او اوصى لهما به فقبلاه وكذا اذا اختلط مال كل
واحد منهما بمال صاحبه خلطا لا يتميز **قوله** ولا يجوز لاحدهما ان يتصرف في نصيب الاخر الا باذنه
وكل واحد منهما في نصيب صاحبه كالاجنبي لان تصرف الانسان في مال غيره لا يجوز الا باذن او ولاية **قوله**
والضرب الثاني شركة العقود وركنها الايجاب والقبول وهو ان يقول احدهما شاركتك في كذا وكذا ويقول
الاخر قبلت **قوله** وهي على اربعة اوجه مفاوضة وعنان وشركة الصنايع وشركة الوجوه وفي الجندي
الشركة على ثلثة اوجه شركة بالاموال وشركة بالاعمال وشركة بالوجوه وكل واحد منها على وجهين مفاوضة
وعنان **قوله** فاما شركة المفاوضة فهو ان يشترك الرجلان ويتساويا في مالهما وتصرفهما ودينهما فيجوز
بين الحرين المسلمين البالغين العاقلين ولا يجوز بين الحر والمملوك ولا بين الصبي والبالغ ولا بين المسلم
والكافر لان مقتضاها التساوي في المال الذي يصح عقد الشركة عليه كالاثمان فاما ما لا يصح عقد الشركة
عليه كالعروض والعقار فلا يعتبر التفاضل فيه لان ما لا ينعقد الشركة عليه فالتفاضل فيه لا يمنع صحتها

كالتفاضل في الزوجات والاولاد وكذا اذا كان مال احدهما يفضل على مال الاخر بدين له على انسان اخر لم
يقبض ذلك لان الدين لا يصح عقد الشركة عليه كذا في الكافي ولا تصح المفاوضة الا بلفظ المفاوضة لان العامة
لا يقفون على شروطها فاذا لم يتلفظوا بها لم يصح لعدم معناها فاما اذا كان العاقدان يعرف معناها صحت وان لم
يذكر لفظ المفاوضة لان العقود لا تعتبر بالفاظها وانما تعتبر معانيها ويشترط تساويهما في التصرف فلا تجوز
بين الحر والعبد لان الحر اعم تصرفا منه لانه يملك التبرع والعبد لا يملكه ولان الحر يتصرف بغير اذن والعبد
لا يتصرف الا باذن فلم توجد المساواة وكذا لا تجوز بين الحر والمكاتب ولا بين بالغ وصبي لانها تقتضي
الكفالة وكفالة هؤلاء لا تصح واذا لم تصح كانت عنانا واما تساويهما في الدين فلا تصح عند ابي ح ومحمد
المفاوضة بين المسلم والذمي وقال ابو يوسف تصح لانهما حران تجوز كفالتهما ووكالتهما الا انه يكره عنده لان الذمي لا
يهتدي الى الجائز من العقود ويخاف منه ان يطعمه الربا ولهما ان المسلم والذمي لا يتساويان في التصرف بدليل ان
الذمي يتصرف في الخمر والخنزير دون المسلم وتكون عنانا لان العنان تجوز بينهما اجماعا وان تفاوض الذميان
جازت مفاوضتهما وان اختلفت ملتهما لانهما يتساويان في التصرف كذا في الهداية وان كان احدهما كتابيا والاخر
مجوسيا تجوز ايضا ولا تجوز المفاوضة بين العبدين ولا بين الصبيين ولا بين المكاتبين لانعدام صحة الكفالة
منهم **قوله** وتنعقد على الوكالة والكفالة وما يشتريه كل واحد منهما يكون على الشركة الا طعام اهله وكسوتهم
وكذا طعام نفسه وكسوته لان هذا لا بد منه فصار مستثنى من المفاوضة وللبائع ان يطالب ايهما شاء بثمن ذلك
لان كل واحد منهما كفيل عن صاحبه فيطالب ايهما شاء المشتري بالاصالة وصاحبه بالكفالة وللكفيل ان يرجع على المشتري
بحصته مما ادى لانه قضى دينا عليه من مال مشترك بينهما **قوله** وما يلزم كل واحد منهما من الديون بدلا عما يصح فيه
الاشتراك فالاخر ضامن له لانها منعقدة على الكفالة فكانه كفل عنه بذلك فيطالب به والمراد ببدل
الشيء الذي يصح الاشتراك فيه حتى اذا اشترى العقار يطالب شريكه والذي يصح فيه الاشتراك البيع والشراء والاجارة
والذي لا يصح فيه النكاح والخلع والجناية والصلح عن دم العمد فعلى هذا اذا تزوج احد الشريكين فذلك لازم
له خاصة لانه لا يصح عقد الشركة عليه وليس للمرأة ان تاخذ شريكه بالمهر لانه بدل عما لا يصلح فيه الاشتراك
وكذا لو جنى احدهما على ادمي فهو لازم له خاصة لان الجناية ليست من التجارة وان جنى على دابة او ثوب
لزم شريكه عندهما لانه يملك المجني عليه بالضمان وذلك مما يصح فيه الاشتراك وقال ابو يوسف لا يلزمه كالجناية
على الادمي وليس لاحد الشريكين ان يشتري جارية للوطء والخدمة الا باذن شريكه لان الجارية مما يصح
فيها الاشتراك فاذا اذن له فاشتراها ليطأها فهي له خاصة وللبائع ان يطالب ايهما شاء بالثمن وهل
له ان يرجع على شريكه بشيء من الثمن فعند ابي ح لا ويصير كان شريكه وهب له ذلك وعندهما يرجع عليه بنصف

الثمن

الثمن **قوله** واذا ورث احدهما مالا تصح به الشركة او وهب له هبة فوصل الى يده بطلت المفاوضة وصارت
الشركة عنانا لفوات المساواة فيما يصلح راس المال اذ هي شرط فيه ابتداء وبقاء واما اذا ورث ما لا يصح فيه الاشتراك
كالعقار والعروض او وهب له ذلك فوصل الى يده لم تبطل المفاوضة لانه لا تصح به الشركة فلا تاثير له **قوله**
ولا تنعقد الشركة الا بالدراهم والدنانير والفلوس النافقة اما الدراهم والدنانير فلانهما اثمان الاشياء وتقام
بهما المستهلكات ولانها لا تتعين بالعقود فيصير المشتري مشتريا بامثالها في الذمة والمشتري ضامن لما في ذمته
فيصح الربح المقصود لانه ربح ما ضمنه واما الفلوس النافقة فانها تروج رواج الاثمان فالتحقت بها قالوا
وهذا قول محمد لانها ملحقة بالنقود عنده حتى لا تتعين بالتعيين ولا يجوز بيع اثنين منها بواحد باعيانهما على
ما عرف اما عندهما فلا تجوز الشركة ولا المضاربة بها لان ثمنيتها تتبدل ساعة فساعة وتصير سلعة
ولانها لا تقوم بها المستهلكات ولا يقدر بها اروش الجنايات فصارت كالعروض ولا اعتبار بكونها نافقة لانها تنفق في موضع
دون موضع وانما لا تجوز الشركة بالعروض لان التوكيل فيها على الوجه الذي تضمنه الشركة لا يصح الا ترى ان من
قال لغيره بع عرضك على ان ثمنه بيننا لا يصح واذا لم تجز الوكالة لا تنعقد الشركة بخلاف الدراهم والدنانير
فان التوكيل فيها على الوجه الذي تضمنه الشركة يصح الا ترى انه لو قال لرجل اشتر بالف من مالك على انما تشتري
بيننا وانا اشتري بالف من مالي على انما اشتريه بيننا فانه يجوز ذلك ولان التصرف في البيع في النقود الشراء
وبيع احدهما ماله على ان يكون الاخر شريكا في ثمنه لا يجوز وشراء احدهما شيئا بماله على ان يكون المبيع بينه وبين
غيره جائز **قوله** ولا يجوز بما سوى ذلك الا ان يتعامل الناس بالتبر والنقرة فتصح الشركة بهما لان
التبر والنقرة تشبه العروض من وجه لانها ليست ثمنا للاشياء وتشبه الدراهم والدنانير من وجه لان
العقد عليهما صرف فاعطيت الشبه من كل وجه منهما فاعتبرت فيها عادة الناس في التعامل فاذا تعاملوا
بها التحقت بالدراهم وان لم يتعاملوا بها التحقت بغير الدراهم **قوله** فان اراد الشركة بالعروض
باع كل واحد منهما نصف ماله بنصف مال الاخر ثم عقد الشركة صورته باع احدهما وصورته رجلان
لهما ما لا يصلح للشركة كالحيوان ونحوه واذا ارادا الشركة فالطريق فيه ان يبيع احدهما نصف ماله مشاعا
بنصف مال الاخر مشاعا ايضا فاذا فعلا ذلك صار المال بينهما شركة املاك ثم يعقدان بعده عقد
الشركة ليكون كل واحد منهما وكيلا لصاحبه فان قيل لا يحتاج الى قوله ثم عقد الان بقوله باع كل واحد تثبت
الشركة بالخلط قلنا يحتاج الى ذلك لان بالبيع انما هو شركة ملك ويقوله ثم عقدا شركة العقد
وفي الهداية تاويل هذه المسئلة اذا كان قيمة متاعهما على السواء فان كان بينهما تفاوت يبيع صاحب
الاقل اربعة اخماس عرضه بخمس عرض الاخر والحاجة الى العقد بعد شركة الملك ليثبت توكيل كل واحد

منهما الى صاحبه ببيع نصيبه **قوله** واما شركة العنان فتنعقد على الوكالة دون الكفالة يعني ان كل
واحد منهما يكون وكيلا لصاحبه فيما هو فيه من شركتهما ولذلك جازت ممن هو اهل للتوكيل وليس هو من اهل
الكفالة حتى ان احدهما لو كان صبيا ماذونا له او كلاهما كذلك وعبدا ماذونا له او كلاهما كذلك فانه
تجوز شركة العنان بينهما **قوله** ويصح التفاضل في المال لانها لا تقتضي التساوي **قوله** ويصح
ان يتساويا في المال ويتفاضلا في الربح وقال زفر والشافعي لا يجوز ان يشترط لاحدهما اكثر من ربح
ماله لنا ان الربح تارة يستحق بالمال وتارة بالعمل بدلالة المضاربة فاذا جاز ان يستحق بكل واحد منهما جاز
ان يستحق بهما جميعا ولانه قد يكون احدهما احذق واهدى واكثر عملا فلا يرضى بالمساواة وان عمل احدهما
في المالين ولم يعمل الاخر لعذر او لغير عذر صار كانهما عملا جميعا والربح بينهما على الشرط **قوله** ويجوز ان يعقدها
كل واحد منهما ببعض ماله دون بعض لان المساواة في المال ليس بشرط فيها **قوله** ولا تصح الا بما بينا ان المفاوضة
تصح به يعني انها لا تصح الا بالنقدين ولا تصح بالعروض **قوله** ويجوز ان يشتركا ومن جهة احدهما دنانير
ومن الاخر دراهم وقال زفر لا يجوز لنا ان الدراهم والدنانير قد اجريا مجرى الجنس الواحد في كثير من الاحكام
بدليل انه يضم بعضها الى بعض في الزكوات فصار العقد عليهما كالعقد على الجنس الواحد فان كانت قيمة الدنانير
تزيد على الدراهم كما اذا كان لاحدهما الف درهم وللاخر مائة دينار قيمتها الف درهم ومائة لم تصح المفاوضة
وكانت عنانا لان المفاوضة تقتضي المساواة والعنان لا تقتضيها **قوله** وما اشتراه كل واحد منهما
للشركة طولب بثمنه دون الاخر لما بينا انها تتضمن الوكالة دون الكفالة والوكيل هو الاصل في الحقوق **قوله**
ثم يرجع على شريكه بحصته يعني اذا ادى من مال نفسه اما اذا نقد من مال الشركة لا يرجع كذا في المستصفى فان
كان لا يعرف انه ادى من مال نفسه الا ببينة لانه يدعي وجوب المال في ذمة الاخر وهو منكر فيكون القول
قول المنكر مع يمينه **قوله** واذا هلك مال الشركة او احد المالين قبل ان يشتريا بطلت الشركة لانها قد
تعينت بهذين المالين فاذا هلك احدهما بطلت في الهالك لعدمه وبطلت في الاخر لان صاحبه لم يرض
ان يعطيه شيئا من ربح ماله **قوله** وان اشترى احدهما بماله وهلك مال الاخر بعد الشراء فالمشترى بينهما على
ما شرطا لان الملك حين وقع وقع مشتركا بينهما لقيام الشركة وقت الشراء فلا يتغير الحكم بهلاك المال بعد ذلك
ثم الشركة شركة عقد عند محمد حتى ان ايهما باع جاز بيعه لان الشركة قد تمت في المشترى فلا تنتقض بعد تمامها
وعند الحسن بن زياد شركة ملك حتى لا يجوز لاحدهما ان يتصرف في نصيب الاخر الا باذنه **قوله** ويرجع
على شريكه بحصته من ثمنه لانه اشترى نصفه بوكالته ونقد الثمن من مال نفسه **قوله** وتجوز الشركة
وان لم يخلطا المال لانه اذا هلك قبل الخلط بعد الشراء هلك من مال صاحبه **قوله** ولا تجوز الشركة اذا شرط لاحدهما

لصاحبه

[illegible]

ان محمد

الابضاع ان يعطي متاعه الى الغير ويرد ثمنه ويرجعه اليه ولا يعطي الاجر

دراهم مسماة من الربح لانه شرط يخرجهما من عقد الشركة ويجعلها اجارة ولانه شرط يوجب انقطاع الشركة لانه
قد لا يحصل الا قدر المسمى للاخر **قوله** ولكل واحد من المتفاوضين وشريكي العنان ان يبضع المال ويدفعه
مضاربة ويوكل من يتصرف فيه ويده في المال يد امانة وله ان يودع لان ذلك من عادة التجار وليس له ان يدفع
المال شركة عنان الا ان ياذن له شريكه لانه لا يملك بالعقد مثله وليس لشريك العنان ان يكاتب لان
الكتابة ليست من التجارة ولكل واحد منهما ان يبيع بالنقد والنسيئة وكذا يجوز بما عز وهان عند ابي حنيفة وعندهما
لا يجوز الا بمثل قيمته او بنقصان يتغابن الناس فيه فان باع احدهما حالا واجله الاخر لم يصح تاجيله في النصيبين
عند ابي حنيفة وعندهما يصح في نصيبه وان اجله الذي ولي العقد جاز في النصيبين جميعا وليس لاحدهما ان
يقرض لان القرض تبرع واذا اقال احدهما فيما باعه الاخر جازت الاقالة لانه يملك الشراء على الشركة والاقالة فيها
معنى الشراء وليس كذلك الوكيل بالبيع فانه لا يملك الاقالة **قوله** واما شركة الصنائع وتسمى شركة الابدان
وشركة الاعمال وشركة التقبل فالخياطان والصباغان يشتركان على ان يتقبلا الاعمال ويكون الكسب بينهما فيجوز ذلك
وسواء اتفقت اعمالهما او اختلفت فالشركة جائزة كالخياطين والاسكافين او احدهما خياط والاخر اسكاف او صباغ
وقال زفر لا تصح اذا اختلفت الاعمال وقد تكون هذه الشركة مفاوضة وقد تكون عنانا اما المفاوضة فينبغي ان
يكونا جميعا من اهل الكفالة وعلى ان يشترطا ان ما رزق الله بينهما نصفين وان يتلفظا بلفظ المفاوضة واما العنان
فيجوز سواء كانا من اهل الكفالة او لم يكونا فاذا تقبل احدهما فلا يواخذ به شريكه ويجوز اشتراط الربح بينهما
سواء وعلى التفاضل فان اطلقا الشركة فهي عنان فان عمل احدهما دون الاخر والشركة عنان او مفاوضة فالاجر بينهما على
ما شرطا وان جنت يد احدهما فالضمان عليهما جميعا ياخذ صاحب العمل ايهما شاء بجميع ذلك سواء كانت عنانا او مفاوضة **قوله** وما
يتقبله كل واحد منهما من العمل يلزمه ويلزم شريكه لانه سلطه على ان يتقبل له ولنفسه وفائدته انه يطالب
كل واحد منهما بالعمل ويطالب احدهما بالاجرة ويبرا الدافع بالدفع اليه وهذا اذا كانت مفاوضة اما اذا كانت
عنانا فانما يطالب من باشر السبب دون صاحبه **قوله** فان عمل احدهما دون الاخر فالكسب بينهما نصفان
سواء كانت عنانا او مفاوضة فان شرطا التفاضل في الربح حال ما يتقبلا جاز وان كان احدهما اكثر عملا من الاخر
لانهما يستحقان الربح بالضمان فما حصل من احدهما من زيادة عمل فهو اعانة لصاحبه **قوله** واما شركة
الوجوه فالرجلان يشتركان ولا مال لهما على ان يشتريا بوجوههما ويبيعا فتصح الشركة بينهما على هذا وقد
تكون هذه مفاوضة وعنانا فالمفاوضة ان يكونا من اهل الكفالة ويتلفظا بلفظها ويكون المشترى بينهما
وكذا ثمنه واما العنان فيتفاضلان في ثمن المشترى ويكون الربح بينهما على قدر الضمان فاذا اطلقت تكون عنانا
قوله وكل واحد منهما وكيل للاخر فيما يشتريه فان شرطا ان المشترى بينهما نصفان فالربح كذلك ولا يجوز

ان ينفقا منه لا فيه وان شرطا ان يكون بينهما اثلاثا فالربح كذلك لان هذه شركة منعقدة على الضمان والضمان يستحق به الربح بمقدار ما ضمن كل واحد منهما بالعقد فان شرط له اكثر من نصيبه لم يجز لانه ربح شرط له من غير ما له ولا عمل فلا يجوز ولان استحقاق الربح في شركة الوجوه بالضمان والضمان على قدر الملك في المشترى فكان الربح الزائد عليه ربح ما لم يضمن فلم يصح اشتراطه **قوله** ولا تجوز الشركة في الاحتطاب والاصطياد والاحتشاش لان الشركة متضمنة معنى الوكالة والتوكيل في اخذ المباح باطل لان امر الموكل به غير صحيح والوكيل يملكه بدون امره فلا يصلح نائبا عنه ولان كل واحد منهما يملكه احرزه بالاخذ فلا يكون لصاحبه عليه سبيل **قوله** وما اصطاده كل واحد منهما او احتطبه فهو له دون الاخر هذا اذا لم يخلطاه اما اذا خلطاه فهو بينهما على ما اتفقا عليه وان لم يتفقا على شئ فالقول قول كل واحد منهما مع يمينه على دعوى الاخر الى تمام النصف وان خلطاه وباعاه فان كان مما يكال ويوزن قسم الثمن على قدر الكيل والوزن الذي لكل واحد منهما وان كان من غيرهما قسم على قيمة كل واحد منهما وان لم يعرف واحد منهما صدق كل واحد منهما في النصف فان ادعى اكثر من النصف لم يقبل الا ببينة لان اليد تقتضي التساوي وان عمل احدهما واعانه الاخر بان احدهما وشده الاخر او جمعه فله اجر مثله لا يجاوز به نصف ثمن ذلك عند ابي يوسف وقال محمد له اجر مثله بالغا ما بلغ وان اعانه بنصب الشباك ونحوه فلم يصب شيئا له قيمة كان له اجر مثله بالغا ما بلغ اجماعا وان كان مع كل واحد منهما كلب فارسلاه جميعا على صيد كان ما اصاب الكلب لصاحبه خاصة لان ارساله عن المالك لا يعتد به مع ارسال المالك وان كان لكل واحد منهما كلب فارسل كل واحد منهما كلبه فاصابا صيدا كان بينهما نصفين وان اصاب كل واحد منهما صيدا على حدة كان له خاصة **قوله** وان اشتركا ولاحدهما بغل وللاخر راوية ليستقيا عليهما الماء فان الكسب بينهما لم تصح الشركة والكسب كله للذي استقى وعليه اجر مثل الراوية ان كان صاحب البغل وان كان صاحب الراوية فعليه اجرة مثل البغل اما فساد الشركة فلانعقادها على احراز المباح وهو الماء واما وجوب الاجرة فلان المباح اذا صار ملكا للمستقي فقد استوفى ملكا لغيره وهو منفعة البغل او الراوية بعقد فاسد فيلزمه اجرته **قوله** وكل شركة فاسدة فالربح فيها بينهما على قدر المال ويبطل شرط التفاضل لان الربح فيه تابع للمال فيتقدر بقدره **قوله** واذا مات احد الشريكين او ارتد ولحق بدار الحرب بطلت الشركة لانها تتضمن الوكالة والوكالة تبطل بالموت وكذا باللحاق بدار الحرب مرتدا اذا قضى القاضي بلحاقه لانه بمنزلة الموت ولان كل واحد من الشريكين يتصرف بالاذن والموت يقطع الاذن ولا فرق بينهما اذا علم الشريك بموت صاحبه او لم يعلم لانه عزل حكمي فان رجع المرتد مسلما بعد لحاقه قبل ان يقضي القاضي بلحاقه لم تبطل الشركة وان كان رجوعه بعدما قضى بلحاقه فلا شركة بينهما لانه لما قضى بلحاقه زال ملكه فانفسخت الشركة فلا تعود الا بعقد جديد **قوله** وليس لكل واحد من الشريكين ان يؤدي زكوة مال الاخر الا باذنه لانه ليس من جنس التجارة فلا يملك التصرف فيه **قوله**

فان اذن كل واحد منهما لصاحبه ان يؤدي زكوته فادّاها كل واحد منهما بنفسه فالثاني ضامن علم باداء الاول او لم يعلم وهذا عند ابي حنيفة وقالا لا يضمن اذا لم يعلم وهذا اذا ادّيا على التعاقب اما اذا ادّيا معا ضمن كل واحد منهما نصيب الاخر وعلى هذا الخلاف المامور باداء الزكوة اذا تصدق على الفقير بعدما ادى الامر بنفسه لهما انه مامور بالتمليك من الفقير وقد اتى به فلا يضمن للموكل وهذا لان في وسعه التمليك لا وقوعه زكوة لتعلقه بنية الموكل وانما يطلب منه ما في وسعه وصار كالمامور بذبح دم الاحصار اذا ذبح بعدما زال الاحصار وحج الامر لم يضمن المامور علم او لم يعلم ولابي حنيفة انه مامور باداء الزكوة والمؤدى لم يقع زكوة فصار مخالفا وهذا لان مقصود الامر اخراج نفسه عن عهدة الواجب لان الظاهر انه لا يلتزم الضرر وهذا المقصود حصل باداءه وعري المامور عنه فصار معزولا علم او لم يعلم لانه عزل حكمي

كتاب المضاربة

المضاربة في اللغة مشتقة من الضرب في الارض وهو السفر قال الله تعالى واخرون يضربون في الارض يبتغون من فضل الله يعني يسافرون لطلب رزق الله وفي الشرع عبارة عن عقد بين اثنين يكون من احدهما المال ومن الاخر التجارة فيه ويكون الربح بينهما وركنها الايجاب والقبول وهو ان يقول دفعت اليك هذا المال مضاربة او معاملة او خذ هذا المال واعمل به مضاربة على ان ما رزق الله من شئ فهو بيننا نصفان فيقول المضارب قبلت او اخذت او رضيت **قوله** المضاربة عقد على الشركة مراده الشركة في الربح ثم المضاربة تشتمل على احكام مختلفة فاذا دفع المال فهو امانة كالوديعة الى ان يعمل فيه لانه قبضه بامر مالكه فاذا اشترى به فهو وكالة لانه تصرف في مال الغير بامره فاذا ربح صار شريكا فاذا فسدت صارت اجارة لان الواجب فيها اجر المثل فاذا خالف المضارب لشرط رب المال فهو بمنزلة الغاصب فيكون المال مضمونا عليه ويكون الربح للمضارب ولكن لا يطيب له عندهما وقال ابو يوسف يطيب له فاذا اراد رب المال ان يجعل المال مضمونا على المضارب فالحيلة في ذلك ان يقرضه المضارب ويسلمه اليه ويشهد عليه ثم يأخذه منه مضاربة بالنصف او الثلث ثم يدفعه الى المستقرض ويستعين به في العمل حتى انه لو هلك في يده فالقرض عليه واذا ربح ولم يهلك يكون المال بينهما على الشرط كذا في الخجندي فصار للمضارب خمس مراتب هو في الابتداء امين فاذا تصرف فهو وكيل فاذا ربح فهو شريك فاذا افسدت فهو اجير فاذا خالف فهو غاصب **قوله** ولا تصح المضاربة الا بالمال الذي بينا ان الشركة تصح به يعني بها لا تصح الا بالدراهم والدنانير فاما الفلوس فعلى الخلاف الذي بيناه في الشركة فهو ان عند محمد تجوز المضاربة بها وعندهما لا تجوز وان قال اقبض ما لي على فلان من الدين واعمل به مضاربة جاز اذا قبضه مضاربة لانه اضاف المضاربة الى المقبوض وذلك امانة في يده وهو مقتضى المضاربة وان قال اعمل بما لي عليك من الدين مضاربة لم يجز عند ابي حنيفة وما اشتراه المضارب

بذلك يكون له ربحه وعليه خسارته ولا يبرأ من دين المطالب لان المديون لا يبرأ من الدين الا بقبض الطالب
او وكيله او بابرائه عند ذلك فلم يوجد واحد من هذه الشروط فبقي الدين بحاله ولان عقد المضاربة يقتضي ان يكون
راس المال امانة في يده والدين يكون مضمونا عليه وذلك ينافيها وقال ابو يوسف ومحمد يجوز المضاربة ويبرأ المضارب
من الدين **قوله** ومن شرطها ان يكون الربح بينهما مشاعا لا يستحق احدهما منه دراهم مسماة لان شرط ذلك
يقطع الشركة لجواز ان لا يحصل من الربح الا تلك الدراهم المسماة قال في شرحه اذا دفع الى رجل مالا مضاربة
على ان ما رزق الله فللمضارب مائة درهم فالمضاربة فاسدة فان عمل في هذا فربح او لم يربح فله اجر مثله ولا شيء له
من الربح لانه استوفى عمله عن عقد فاسد ببدل فاذا لم يسلم له البدل رجع الى اجرة المثل كما في الاجارة قال ابو
يوسف له اجر المثل لا يجاوز به المسمى وقال محمد له الاجر بالغا ما بلغ وعن ابي يوسف انه اذا لم يربح لا اجر له لان
المضاربة الفاسدة لا تكون اقوى من الصحيحة ومعلوم ان المضارب في الصحيحة اذا لم يربح لم يستحق شيئا ففي
الفاسدة اولى وقال محمد له الاجر ربح او لم يربح لانها اذا فسدت صارت اجارة والاجارة يجب فيها الاجر ربح او لم
يربح والمال في المضاربة الفاسدة غير مضمون بالهلاك اعتبارا بالمضاربة الصحيحة كذا في الهداية وفي الكرخي
لا يضمن عند ابي حنيفة على اصله ان الاجير المشترك لا يضمن وعلى قولهما هو مضمون على اصلهما في تضمين الاجير المشترك والمضاربة
الفاسدة قد صارت اجارة بدلالة وجوب اجر المثل فيها والمضارب في حكم الاجير المشترك لانه لا يستحق الاجر
الا بالعمل **قوله** ولا بد ان يكون المال مسلما الى المضارب ولا يد لرب المال فيه اي لا يجوز ان يشرط العمل على رب
المال فان شرط عمل رب المال فسدت لانه يمنع خلوص يد المضارب ولا يتمكن من التصرف وهذا خلاف الاب والوصي اذا
دفعا مال اليتيم مضاربة وشرطا عملهما جزء حيث يجوز لانهما ليسا بمالكين للمال فصارا كالاجنبيين لان لكل واحد منهما ان
ياخذ مال الصغير مضاربة فان شرطا عمل الصغير فسد لانه مالك للمال والمكاتب اذا شرط عمل مولاه لم تفسد المضاربة
لان المولى لا يملك اكساب مكاتبه فهو فيها كالاجنبي **قوله** فاذا صحت المضاربة مطلقة اي غير مقيدة بالزمان
والمكان والسلعة جاز للمضارب ان يشتري ويبيع ويبضع ويودع ويوكل لاطلاق العقد ولان المقصود
منها الاسترباح وهو لا يحصل الا بالتجارة فينتظم ما هو من صنيع التجارة والتوكيل والابضاع والايداع من
صنيعهم وعاداتهم ولان له ان يستاجر معه في المال بعوض فاذا استحفظ المال بغير عوض فهو اولى وله
ان يستاجر بيتا يحفظ فيه المتاع لانه لا يتوصل الى حفظه الا بذلك وله ان يستاجر الدواب يحمله لان
الربح يحصل بنقل المتاع من موضع الى موضع واما المسافرة بالمال في المضاربة المطلقة فان المشهور انه
ذلك في بر او بحر الا باذن صاحب المال ولكن له ان يخرج به الى موضع يقدر على الرجوع منه الى اهله في ليلة ويبيت
معهم لان السفر بالمال فيه خطر فلا يجوز الا باذن المالك **قوله** ويسافر بالمال وقد بيناه وينفق على نفسه

في السفر

في السفر دون الحضر من راس المال فان انفق من المال في الحضر ضمن ونفقته طعامه وشرابه وكسوته وركوبه
وعلف الدابة التي يركبها في سفره وينصرف عليها في حوائجه وغسل ثيابه ودهن السراج وفراش ينام عليه وشراء
دابة للركوب واستيجارها لان هذه الاشياء لا بد منها واما الدواء والحجامة والفصد والادهان والاختضاب
وما يرجع الى اصلاح البدن فهو في ماله دون مال المضاربة وفي الكرخي الدهن منها لنفسه عندهما
وقال محمد في مال المضاربة كالطعام والشراب واما الفاكهة فالمعتاد منها يجري مجرى الطعام والادام
واما اللحم فقال ابو يوسف له ان ياكل منه كما كان ياكل في العادة فاذا رجع المسافر الى مصره ومعه من الثياب
التي اكتساها ومن الطعام الذي اشتراه للنفقة شيء رده في مال المضاربة **قوله** وليس له ان يدفع المال
مضاربة الا ان ياذن له رب المال في ذلك او يقول له اعمل برايك لان الشيء لا يتضمن مثله لتساويهما
في القوة فلا بد من التنصيص عليه او التفويض المطلق اليه كما في التوكيل فان الوكيل ليس له ان يوكل غيره
الا اذا قيل له اعمل برايك بخلاف الايداع والابضاع لانه دونه فيتضمنه وبخلاف الاقراض حيث
لا يملكه وان قيل له اعمل برايك لانه ليس من صنيع التجار بل هو تبرع كالهبة والصدقة اما الدفع مضاربة
فقوله اعمل برايك فهو من صنيع التجار **قوله** وان خص له رب المال التصرف في بلد بعينه او في سلعة
بعينها لم يجز له ان يتجاوز ذلك لانه توكيل فيتخصص وكذا ليس له ان يدفعه بضاعة الى من يخرجها
من تلك البلد لانه لا يملك الاخراج بنفسه فلا يملك تفويضه الى غيره فان خرج الى غير تلك البلد او دفع
المال الى من اخرجه لا يكون مضمونا عليه بمجرد الاخراج حتى يشتري به خارج البلد فان هلك المال
قبل التصرف فلا ضمان عليه وكذا لو اعاده الى البلد عادت المضاربة كما كانت على شرطها وان اشترى به قبل العود صار
مخالفا ضامنا ويكون ذلك له لانه تصرف بغير اذن صاحب المال فيكون له ربحه وعليه وضيعته ولا يطيب
له الربح عندهما خلافا لابي يوسف وان اشترى ببعضه واعاد بقيته الى البلد ضمن قدر ما اشترى به ولا يضمن
قدر ما اعاد والفاظ التخصيص والتقييد ان يقول خذ هذا مضاربة بالنصف على ان تعمل به في الكوفة
او فاعمل به في الكوفة اما اذا قال له اعمل به في الكوفة بالواو لا يكون تقييدا وله ان يعمل فيها وفي غيرها
لان الواو حرف عطف ومشورة وليس من حروف الشرط **قوله** وكذلك ان وقت للمضاربة مدة معلومة
بعينها جاز وبطل العقد بمضيها لانها توكيل فيتوقت بما وقته واذا اختلفا في العموم والخصوص فالقول
قول من يدعي العموم ولو قال اعمل به في سوق الكوفة فعمل به في الكوفة في غير سوقها جاز وان قال لا تعمل الا
في سوق الكوفة فعمل في غير سوقها فهو مخالف ويكون ما اشتراه لنفسه وان قال على ان تشتري من فلان او تبيع منه
صح التقييد وليس له ان يتعداه لان في هذا التقييد فائدة وهو الثقة بفلان في المعاملة **قوله**

وليس للمضارب ان يشتري ابا رب المال ولا ابنه ولا من يعتق عليه بقرابة او غيرها مثل ان يحلف رب المال على
عبد لان المضاربة اذن في التصرف الذي يحصل به الربح وذلك بالتصرف فيه مرة بعد اخرى وهؤلاء
في ملك رب المال يعتقون فلا يصح تصرفه فيهم • وكذا ليس له ان يشتري من قد ولدت من رب المال لانها
تصير ام ولد لرب المال فلا يقدر على بيعها وكذا ليس له ان يشتري خمرا ولا جلود الميتة فان فعل ضمن
قوله فان اشتراهم كان مشتريا لنفسه دون المضاربة لان الشراء متى وجد نفاذا على المشتري
نفذ عليه ولو اشترى شيئا شراء فاسدا انما يملكه اذا قبض فليس بمخالف لان الاذن في الشراء عام في الصحيح وفي
الفاسد وذلك مما يمكن بيعه بعد قبضه قوله فان كان في المال ربح فليس له ان يشتري من يعتق على نفسه
لانه يعتق عليه نصيبه ويفسد نصيب رب المال او يعتق على الخلاف المعروف فيمتنع التصرف قوله فان
اشتراهم ضمن مال المضاربة لانه يصير مشتريا لنفسه فيضمن بالنقد من مال المضاربة قوله فان لم يكن
في المال ربح جاز ان يشتريهم لانه لا مانع من التصرف اذ لا شركة له فيه ولانه يقدر على بيعهم بحكم المضاربة
قوله فان زادت قيمتهم عتق نصيبه منهم ولم يضمن لرب المال شيئا لانه لا صنع من جهته في زيادة القيمة ولا
فيما يملكه الزيادة لان هذا شيء يثبت من طريق الحكم فصار كما اذا ورثه مع غيره ويكون ولاؤه بينهما على قدر
الملك عند ابي حنيفة • وعندهما عتق كله وولاؤه للمضارب ويسعى في راس المال وحصة رب المال من الربح قوله
ويسعى المعتق في قدر نصيبه منه لان ذلك القدر قد سلم له بالعتق فوجب عليه ضمان قيمته • وان كان الذي
دفع المال امراة فاشترى به المضارب زوجها صح الشراء وبطل النكاح لانه دخل في ملكها بالشراء ولو اشترى
المضارب عبدا وفيه فضل على راس المال نحو ان يكون راس المال الفا فاشترى به عبدا يساوي الفين ظهر للمضارب
فيه نصيب وهو ربع العبد وذلك نصف الربح حتى ان المضارب لو اعتقه نفذ عتقه في ربعه وان اعتقه
رب المال نفذ عتقه في ثلاثة ارباعه ولو لم يكن في قيمة العبد فضل على راس المال فليس للمضارب فيه نصيب
حتى لو اعتقه لا يعتق واذا اعتقه رب المال عتق وصار مستوفيا لراس ماله • وان اشترى المضارب بمال
المضاربة عبدين قيمة كل واحد منهما مثل راس المال فان كل واحد منهما مشغول براس المال • ولا
يظهر للمضارب فيه نصيب حتى ان المضارب لو اعتقهما معا او متفرقا لا ينفذ عتقه في واحد منهما
وان اعتقهما رب المال نظرت ان اعتقهما معا عتقا جميعا • ويضمن للمضارب خمسمائة موسرا كان او معسرا
وولاؤهما لرب المال لانه اتلف على المضارب نصيبه من الربح وهو خمسمائة فكان ذلك ضمان اتلاف
فيضمن موسرا كان او معسرا • وان اعتقهما متفرقا فان العبد الاول يعتق كله ويصير مستوفيا لراس
المال ويتعين العبد الاخر للربح فاذا اعتقه نفذ عتقه في نصفه ويكون بحكم عبد بين شريكين اعتقه

في تملكه

جميعا صح

احدهما

احدهما قوله واذا دفع المضارب المال مضاربة ولم ياذن له رب المال في ذلك ولم يقل له اعمل برايك
لم يضمن بالدفع ولا بتصرف المضارب الثاني حتى يربح فاذا ربح ضمن المضارب الاول المال لرب
المال • وهذه رواية الحسن عن ابي حنيفة • وقال ابو يوسف ومحمد اذا عمل به ضمن ربح او لم يربح وهو
ظاهر الرواية عن ابي حنيفة • وقال زفر يضمن بالدفع عمل او لم يعمل ثم ذكر في الكتاب تضمين الاول
ولم يذكر الثاني فقيل ينبغي ان لا يضمن الثاني عند ابي حنيفة وعندهما يضمن بناء على اختلافهم في مودع
المودع • وقيل رب المال بالخيار ان شاء ضمن الاول وان شاء الثاني اجماعا وهو المشهور • وهذا ظاهر عندهما
وكذا عنده والفرق له بين هذه وبين مودع المودع ان المودع الثاني يقبض لمنفعة الاول فلا
يكون ضامنا وهنا يعمل المضارب الثاني لنفع نفسه فجاز ان يكون ضامنا • ثم ان ضمن الاول صحت المضاربة
بين الاول والثاني لانه ملكه بالضمان من حين خالف بالدفع الى غيره فصار كما اذا دفع مال نفسه وان ضمن
الثاني رجع على الاول بما ضمن لانه عامل له • وتصح المضاربة والربح بينهما على ما شرطا لان قرار الضمان على
الاول فكانه ضمنه ابتداء ويطيب الربح للثاني ولا يطيب للاول لان الثاني يستحقه بعمله ولا خبث في
العمل والاول يستحقه بملكه المستند باداء الضمان وهو لا يعرى عن نوع خبث قوله فاذا دفع اليه
المال مضاربة بالنصف وقد اذن له ان يدفعه مضاربة فدفعه بالثلث فان كان رب المال قال له على ان
ما رزق الله بيننا نصفين فلرب المال نصف الربح وللمضارب الثاني ثلث الربح وللمضارب الاول السدس
لان الدفع الى الثاني مضاربة قد صح لوجود الامر به من جهة المالك ورب المال شرط لنفسه نصف
جميع ما رزق الله فلم يبق للاول الا النصف وقد جعل من ذلك بقدر ثلث الجميع للثاني فلم يبق له الا السدس
قوله وان كان قال له على ان ما رزقك الله بيننا نصفان فللمضارب الثاني الثلث وما بقي بين رب المال
والمضارب الاول نصفان لانه فوض اليه التصرف وجعل لنفسه نصف ما رزق الله للاول وقد رزقه الله
ثلثين فيكون بينهما بخلاف الاول لانه جعل لنفسه هناك نصف جميع الربح فافترقا • ولو كان قال له فما
ربحت من شيء فبيني وبينك نصفان وقد دفع الى غيره بالنصف فللثاني النصف والباقي بين الاول ورب
المال لان الاول شرط للثاني نصف الربح وذلك مفوض اليه من جهة رب المال وقد جعل لنفسه نصف
ما ربح الاول ولم يربح الا النصف فيكون بينهما قوله وان قال له على ان ما رزق الله من شيء فلي نصفه
وقد دفع المال مضاربة بالنصف فللثاني نصف الربح ولرب المال نصف الربح ولا شيء للمضارب الاول وكذا
اذا قال له فما كان من فضل فهو بيني وبينك نصفان وذلك لانه جعل لنفسه مطلق الفضل فيكون
للثاني النصف بالشرط ويخرج الاول بغير شيء قوله فان شرط المضارب الاول للثاني ثلثي الربح

رب المال

فلرب المال النصف وللمضارب الثاني النصف ويضمن المضارب الاول للثاني سدس الربح في ماله لانه
شرط للثاني شيأ هو مستحق لرب المال فلم ينفذ في حقه لكن التسمية في نفسها صحيحة لكون المسمى
صحيحا في عقد يملكه فيلزمه الوفاء به ● ولو قال رب المال للمضارب اعمل بهذا المال على ان ما رزق الله
من شيء فلك ثلثه ولي ثلثه ولعبدي ثلثه فهو جائز والثلثان لرب المال سوا كان على العبد دين
ام لا اذا لم يشترط عمل العبد ● وان شرط عمله كان ما شرط للعبد ان كان عليه دين عند ابي ح ● لان من
اصله انه اذا كان على العبد دين لم يستحق المولى كسبه ● وقال ابو يوسف ومحمد ما شرط له فهو لمولاه سوا
كان عليه دين او لم يكن وان قال له اعمل بهذا المال على ان ما رزق الله من شيء فلك ثلثه ولعبدك ثلثه ولي ثلثه
فهو جائز والثلثان للمضارب والثلث لرب المال ● وهذا على وجهين ان لم يكن على العبد دين فالمشروط
له مشروط للمضارب ● وان كان مديونا ان شرط عمله جاز عند ابي ح ويكون ذلك للعبد لان المضارب لا يملك
كسبه اذا كان مديونا عند ابي ح وان لم يشترط عمله فهو لرب المال لان الربح لا يستحق الا بالعمل ● وذلك غير مشروط
عليه فلا يكون له منه شيء ويكون لرب المال لانه كالمسكوت عنه فيستحقه برأس ماله ● وقال ابو يوسف ومحمد يكون
للمضارب لانه يملك كسب عبده وان كان مديونا يعني فيما اذا اشترط عمله وان شرط الثلث لابن المضارب او
لزوجته فالمضاربة جائزة ● وما شرطه لهما فهو لرب المال لان ابن المضارب وزوجته لا يستحقان الربح من غير
عمل ولا مال فصار المشروط لهما كالمسكوت عنه وما سكت عنه من الربح استحقه رب المال برأس ماله ● وان
اعطاه المال على ان الربح كله للمضارب فهو قرض فيكون للمضارب ربحه ● وان قال على ان ربحه لي فهو
بضاعة ● ولو قال خذ هذا المال على ان لك نصف الربح او ثلثه ولم يزد على هذا فالمضاربة جائزة وللمضارب
ما شرط له والباقي لرب المال ● وان قال خذه على ان لي نصف الربح ولم يزد على هذا فالاستحسان انها جائزة
ويكون للمضارب النصف ● وان قال على ان لي نصف الربح ولك ثلثه ولم يزد على هذا فالثلث للمضارب والباقي
لرب المال ● وان قال على ان ما رزق الله بيننا فهو جائز لان البين كلمة للقسمة وهي تقتضي المساواة
فيكون الربح بينهما نصفين ● وان قال على انا شريكان في الربح جاز ويكون بينهما نصفين لان الشركة
المساواة قال الله تعالى فهم شركا في الثلث ● وان قال للمضارب على ان لك شركا في الربح جاز عند ابي يوسف
والربح بينهما نصفان لان الشرك مشتق من الشركة والشركة تقتضي المساواة ● وقال محمد المضاربة فاسدة
لان الشرك عبارة عن النصيب وهو مجهول ● مسئلة اذا اشترى المضارب جارية من مال المضاربة
فليس لرب المال ان يطاها سوا كان في المال ربح ام لا لانه اذا كان فيه ربح فهو شركة ووطي
الشركة لا يجوز وان لم يكن فيه ربح فللمضارب حق يشبه الملك الا ترى ان رب المال لو مات كان للمضارب

ان يبيعها

ان يبيعها فاشبهت الجارية المشتركة **قوله** واذا مات رب المال او المضارب بطلت المضاربة اما
موت المضارب فلان عقد المضاربة عقد له دون غيره فاشبه الوكالة وموت الوكيل يبطل الوكالة
واما موت رب المال فلان المضارب تصرفه بالاذن والموت يزيل الاذن ● ولان المضاربة توكيل وموت
الموكل يبطل الوكالة **قوله** فان ارتد رب المال عن الاسلام ولحق بدار الحرب بطلت المضاربة وهذا
على وجهين ان حكم الحاكم بلحاقه بطلت من يوم ارتد لانه بذلك تزول املاكه وتنتقل الى ورثته
فصار كموته ● وان لم يحكم بلحاقه فهي موقوفة ان رجع الى دار الاسلام مسلما جازت المضاربة ولم تبطل
وان كان المضارب قد اشترى بالمال عرضا فارتد رب المال بعد ذلك ولحق بدار الحرب فبيع المضارب لذلك
العرض جائز لانه لو مات في هذه الحالة لم ينعزل فلا ينعزل بردته قبل الحكم بلحاقه واما ان ملك المرتد موقوف
عند ابي ح فتصرفه كذلك ● وعندهما الردة لا تؤثر في حكم الاملاك فتصرف المضارب في حال ردة رب المال جائز
فان مات رب المال او قتل او لحق بدار الحرب وحكم بلحاقه بطلت ايضا عندهما لان هذه الاسباب تزيل الملك عندهما
ايضا ولو كان المضارب هو المرتد فالمضاربة على حالها في قولهم جميعا فان مات المضارب او قتل او لحق بدار الحرب
وحكم بلحاقه بطلت المضاربة لان هذه الاشياء كالموت ● واما المرأة فارتدادها وغير ارتدادها سوا اجماعا سواء
كانت صاحبة المال او المضاربة الا ان تموت او تلحق بدار الحرب فيحكم بلحاقها لان ردتها لا تؤثر في املاكها
فكذا لا تؤثر في تصرفها **قوله** واذا عزل رب المال المضارب ولم يعلم بعزله حتى باع واشترى فتصرفه جائز لانه وكيل من جهته
وعزل الوكيل قصدا يتوقف على علمه **قوله** وان علم بعزله والمال عروض فله ان يبيعها ولا يمنعه العزل
عن ذلك لان المضاربة قد تمت بالشرا وصحت ولا يجوز له العزل بعد ذلك لانه حقه قد ثبت في الربح وانما
يظهر في القسمة وهي تبتنى على رأس المال وانما يتضمن بالبيع **قوله** ثم لا يجوز ان يشتري بثمنها
شيا اخر يعني العروض اذا باعها لانها قد صارت نقدا **قوله** وان عزله ورأس المال دراهم او دنانير قد
نضت فليس له ان يتصرف فيها هذا اذا كانت من جنس رأس المال اما اذا كان رأس المال دنانير والذي نض له
دراهم او على العكس فله ان يبيعها بجنس رأس المال ● اما اذا كان رأس المال استحسانا لان الربح لا يظهر
الا به كذا في الهداية **قوله** واذا افترقا وفي المال ديون وقد ربح المضارب فيه اجبره الحاكم
على اقتضا الديون لانه بمنزلة الاجير لان الربح له كالاجرة ● ولان عمله حصل بعوض فيجبر على اتمامه
كالاجير **قوله** وان لم يكن في المال ربح لم يلزمه الاقتضا لانه وكيل محض وهو متبرع والمتبرع
لا يجبر على ابقاء ما تبرع به ● ولان الديون ملك لرب المال ولا حظ له فيها فلا يجبر **قوله** ويقال
له وكل رب المال في الاقتضا لان حقوق العقد الى العاقد فلا بد من توكيله كيلا يضيع حقه وفي

الجامع الصغير بقاله أجل مكان قوله وكل والمراد منه الوكالة للمناسبة بين الوكالة والحوالة
فان معنى الحوالة نقل الدين من ذمة الى ذمة ومعنى الوكالة نقل ولاية التصرف فاستعار لفظ الحوالة
للوكالة والذي يبيع بالاجر كالسمسار والبياع بالاجر يجبران على الاقتضا لانهما يعملان بالاجر وكان
الاجر لهما بدلا عن عملهما **قوله** وما هلك من مال المضاربة فهو من الربح دون راس المال لان الربح تبع
لراس المال وصرف الهلاك الى ما هو التبع اولى كما يصرف الهلاك الى العفو في الزكوة **قوله** وان
زاد الهالك على الربح فلا ضمان على المضارب لان مال المضاربة مقبوض على جهة الامانة فصار كالوديعة
ويقبل قوله في هلاكه وان لم يعلم ذلك كما يقبل في الوديعة وسوا كانت المضاربة صحيحة او فاسدة فهي
امانة عند ابي ح وعندهما ان كانت فاسدة فالمال مضمون **قوله** فان كانا اقتسما الربح والمضاربة
بحالها ثم هلك المال او بعضه ترادا الربح حتى يستوفي رب المال راس ماله لان قسمة الربح لا تصح
قبل استيفا راس المال لانه هو الاصل وهذا بنا عليه وتبع له **قوله** فان فضل شي اي على راس المال
كان بينهما لانه ربح **قوله** وان نقص عن راس المال فلا ضمان على المضارب لانه امين **قوله** وان كانا
اقتسما الربح الاول وفسخا المضاربة ثم عقداها وهلك المال او بعضه لم يترادا الربح الاول لان المضاربة
الاولى قد تمت وانفصلت والثانية عقد جديد فهلاك المال في الثاني لا يوجب انتقاض الاول كما اذا
دفع اليه مالا اخر **قوله** ويجوز للمضارب ان يبيع بالنقد والنسيئة لانه من صنع التجار وهذا
اذا باع الى اجل معتاد اما اذا كان الى اجل لا يبيع التجار اليه ولا هو معتاد لم يجز لان الامر العام ينصرف
الى المعروف بين الناس ولهذا كان له ان يشتري دابة للركوب وليس له ان يشتري سفينة للركوب وله ان
يستكريها اعتبارا بعادة التجار وله ان ياذن لعبد المضاربة في التجارة في الرواية المشهورة لانه من صنع
التجار ولو باع ثم اخر الثمن جاز بالاجماع اما عندهما فلان الوكيل يملك ذلك فالمضارب اولى لانه اقوى
منه تصرفا واما عند ابي يوسف فانه يملك الاقالة ثم البيع بالنسا بخلاف الوكيل فانه لا يملك الاقالة يعني
ان الوكيل عندهما يملك الاقالة وتاخير الثمن الا انهما قالا في الوكيل اذا اخر الثمن ضمن والمضارب لا يضمن
لان المضارب يملك ان يستقيل ثم يبيع نسيئة فكذلك يملك ان يوخر ابتدا ولا يضمن والوكيل لا يملك ان
يتقايل ثم يبيع بالنسا فاذا اخر ضمن واما ابو يوسف فقال لا يجوز تاخير الوكيل ويجوز تاخير المضارب لما ذكرنا
وان احال المضارب بالثمن على رجل والمحال عليه ايسر او اعسر فهو جائز لان الحوالة من عادة التجار لانهم ربما
تمكنوا من الاقتضا من المحال عليه اكثر مما يتمكنون من اقتضا المحيل وليس هذا كالوصي اذا احال بمال اليتيم فانه
يعتبر فيه الاصلح لان تصرفه مقيد بشرط النظر فان كان ذلك اصلح جاز والا لم يجز لان الوصي يتصرف في مال اليتيم على جهة

الاحتياط فما لا احتياط فيه لا يجوز وتصرف المضارب على عادة التجار فما اعتادوه جاز وان قال رب المال لا تعمل
الا بالنقد لم يكن له ان يبيع الا بالنقد لان للمضارب تقييدها بالتخصيص وله منفعة وهو تعجيل المال
فان امره ان يبيع بالنسيئة فله ان يبيع بالنقد والنسيئة لانه بالنقد خير له وان نهاه عنه كما لو وكل
رجلا ان يبيع له عبدا بالف ولا يبيعه باكثر من ذلك كان له ان يبيعه بالف وبما زاد عليه **قوله** ولا
يزوج عبدا ولا امة من مال المضاربة اما العبد فلانه يلزمه دين يتعلق بالمضاربة من غير عوض واما
الامة فقال ابو ح لا يزوجها لان النكاح ليس من التجارة بدليل ان المأذونة لا تملك تزويج نفسها وقال ابو
يوسف له ان يزوج الامة لان في تزويجها تحصيل عوض وهو المهر فصار كالبيع ولان في تزويجها سقوط نفقتها
عن المولى وليس للمضارب ان يكاتب لان الكتابة ليست من التجارة والله اعلم

كتاب الوكالة

الوكالة في اللغة هي الحفظ ومنه قوله تعالى حسبنا الله ونعم الوكيل اي ونعم الحافظ وفي الشرع عبارة عن
اقامة الغير مقامه في تصرف معلوم **قال** رحمه الله كل عقد جاز ان يعقده الانسان لنفسه جاز ان
يوكل به لان الانسان قد يعجز عن المباشرة بنفسه فيحتاج الى توكيل غيره ومعنى قوله جاز ان يعقده لنفسه اي
باهلية نفسه مستبدا به وهذا الدفع نقض الوكيل لانه لا يملك التوكيل واعلم انه يقال كل فعل جاز ان يفعله
احترازا عما لا يدخل تحت العقود وهو ما يفعله مثل استيفا القصاص فانه يجوز ان يفعله بنفسه ولا يجوز
ان يوكل به مع غيبته ثم الوكالة لا تصح الا باللفظ الذي تثبت به الوكالة من قوله وكلتك ببيع عبدي هذا
او بشرائه وعن ابي يوسف انه اذا قال احببت ان تبيع عبدي هذا او رضيت او شيت او اردت فهو توكيل
وان قال لا انهاك عن طلاق امراتي لا يكون هذا توكيلا حتى لو طلقها لا يقع كذا في النهاية **قوله** ويجوز
التوكيل بالخصومة اي بالدعوى الصحيحة او بالجواب الصريح وقوله في سائر الحقوق واثباتها اي في جميعها
وهذا باطلاقه انما هو قولهما وقال ابو يوسف هو كذلك الا في الحدود والقصاص واللعان فان عنده لا يجوز
التوكيل بالخصومة فيها ولا في اثباتها باقامة البينة **قوله** ويجوز بالاستيفا الا في الحدود والقصاص
فان الوكالة لا تصح باستيفائها مع غيبة الموكل عن المجلس يعني المقذوف والمسروق منه وولي القصاص
قوله وقال ابو ح لا يجوز التوكيل بالخصومة الا برضى الخصم الا ان يكون الموكل مريضا او غائبا
مسيرة ثلاثة ايام فصاعدا وسوا كان وكيل المدعي او المدعى عليه وقوله الا ان يكون مريضا يعني مرضا
يمنعه عن الحضور اما اذا كان لا يمنعه فهو كالصحيح لا يجوز توكيله عند ابي ح الا برضا الخصم **قوله**
او غائبا ثلاثة ايام اراد وما فوقها فهو كالحاضر واما المراة اذا كانت مخدرة جاز لها ان توكل بغير رضى الخصم لانها لم تأ...

خطابا لرجال فاذا حضرت مجلس الحكم انقبضت فلم تنطق بحجتها لحيائها وربما يكون ذلك سببا لفوات حقها وهذا شئ استحسنه المتأخرون جعلوها كالمريض • واما اذا كانت عادتها تخرج مجالس الرجال فهي كالرجل لا يجوز لها التوكيل الا برضى الخصم • ومن الاعذار التي توجب لزوم التوكيل بغير رضى الخصم عند ابي حنيفة اذا كان القاضي يقضي في المسجد وهو على وجهين اما كانت هي طالبة قبل منها التوكيل بغير رضى الخصم • وان كانت مطلوبة ان اخرها الطالب حتى يخرج القاضي من المسجد لا يقبل منها التوكيل بغير رضى الخصم الطالب لانه لا عذر بها الى التوكيل **قوله** وقال ابو يوسف ومحمد يجوز التوكيل بغير رضى الخصم • قال في الهداية لا خلاف في الجواز انما الخلاف في اللزوم يعني هل ترتد الوكالة برد الخصم عند ابي حنيفة نعم • وعندهما لا يجوز • واختار ابو الليث الفتوى على قولهما • وقال السرخسي الصحيح ان القاضي اذا علم من الموكل القصد بالاضرار الى المدعي بالتوكيل بحيله واباطيله لا يقبل منه التوكيل الا برضى خصمه والا فيقبله • وقيد بالخصومة لان التوكيل بقبض الدين والتقاضي بغير رضا الخصم جائز اجماعا ولو وكله بقبض العين لا يكون وكيلا بالخصومة اجماعا • ثم الوكيل بقبض العين اذا اقام الذي هي في يده البينة ان الموكل باعها اياه سمعت البينة في منع الوكيل من القبض ولا يثبت بها البيع **قوله** ومن شرط الوكالة ان يكون الموكل ممن يملك التصرف لان الوكيل انما يملك التصرف من جهة الموكل فلا بد ان يكون الموكل مالكا ليملكه من غيره فعلى هذا يجوز توكيل العبد المأذون والمكاتب لانهما يملكان التصرف • ولا يجوز توكيل العبد المحجور عليه ولا الصبي المحجور عليه • وليس المعتبر ان يكون الموكل مالكا للتصرف فيما وكل به وانما المعتبر ان يكون ممن يصح منه التصرف في الجملة لانهم قالوا لا يجوز بيع الآبق • ويجوز ان يوكل ببيعه **قوله** ويلزمه الاحكام قيد بذلك احترازا عن الوكيل فان الوكيل ممن لا يثبت له حكم التصرف وهو الملك فان الوكيل بالشرا لا يملكه المشتري والوكيل بالبيع لا يملك الثمن فلذلك يصح توكيل الوكيل لغيره وقيل احترازا عن العبد والصبي المحجورين فانهما لو اشتريا شيئا لا يملكانه فلا يصح توكيلهما بذلك لان الوكيل يملك التصرف من جهة الموكل فلا بد ان يكون الموكل مالكا ليملكه من غيره • وانما شرط ان يكون الموكل ممن تلزمه الاحكام لان ما يلزم الوكيل يرجع به على الموكل فاذا كان الموكل ممن لا تلزمه الاحكام لم يوجد ذلك فلا يصح **قوله** والوكيل ممن يعقل العقد ويقصده لانه يقوم مقام الموكل في العبارة فلا بد ان يكون من اهل العبارة حتى لو كان صبيا لا يعقل البيع او مجنونا كان التوكيل باطلا **قوله** ويقصده احترازا عن بيع الهازل والمكره حتى لو تصرف هازلا لا يقع عن الآمر **قوله** واذا وكل الحر البالغ او المأذون له مثلهما جاز لان الموكل من اهل التصرف والوكيل من اهل العبارة • وانما شرط مثلهما لانهما اذا وكلا مثلهما تعلقت حقوق العقد بالوكيل وان وكلا صبيا محجورا او عبدا محجورا جاز ايضا ولا تتعلق حقوق العقد بالوكيل • وفي النهاية قوله مثلهما غير منحصر على

في الحرية

في الحرية والرقية بل يجوز ان يوكل من فوقه كتوكيل المأذون حرا او دونه كتوكيل الحر مأذونا **قوله** وان وكلا صبيا محجورا عليه يعقل البيع والشرا اي يعرف ان الشرا جالب والبيع سالب • ويعرف الغبن اليسير والفاحش او عبدا محجورا عليه جاز ولا تتعلق بهما الحقوق فتتعلق بموكليهما لان الصبي من اهل العبارة • الا ترى انه ينفذ تصرفه باذن وليه والعبد من اهل التصرف على نفسه مالك له وانما لا يملك في حق المولى والتوكيل ليس بتصرف في حقه الا انه لا يصح منهما التزام العهدة الصبي لقصور اهليته والعبد لحق سيده فلزم الموكل • وعن ابي يوسف ان المشتري اذا لم يعلم بحال البائع ثم علم انه صبي له خيار الفسخ لانه دخل في العقد على ان حقوقه تتعلق بالعاقد فاذا ظهر خلافه يتخير كما اذا عثر على عيب كذا في الهداية • وذكر في قاضيخان فرقا بين الصبي والعبد المحجور في حق لزوم العهدة فالعبد اذا اعتق تلزمه تلك العهدة لان المانع من اللزوم حق المولى وقد زال حقه بالعتق • والصبي لا تلزمه لان حقه لا يزول بالبلوغ **قوله** والعقود التي يعقدها الوكلاء على ضربين كل عقد يضيفه الوكيل الى نفسه مثل البيع والاجارة فحقوق ذلك العقد تتعلق بالوكيل دون الموكل حتى لو حلف المشتري ما للموكل عليه شئ كان بارا في يمينه ولو حلف ما للوكيل عليه شئ كان حانثا كذا في النهاية • وقال الشافعي يتعلق بالموكل دون الوكيل **قوله** فيسلم المبيع ويقبض الثمن ويطالب بالثمن اذا اشترى ويقبض المبيع ويخاصم في العيب لان كل ذلك من الحقوق والملك يثبت للموكل خلافة عنه اعتبارا للتوكيل السابق كالعبد يتهب ويصطاد • ومعنى قولهم خلافة عنه اي يثبت الملك اولا للوكيل ولا يستقر بل ينتقل الى الموكل ساعته • ولهذا لا يعتق قريب الوكيل ولا يفسد نكاحه على ما يأتي بيانه ان شاء الله تعالى • ولو وكل رجلا بالبيع والشرا على ان لا تتعلق به الحقوق لا يصح هذا الشرط • وحقوق العقد هو قبض الثمن وتسليم المبيع • فاذا كان العاقد صبيا محجورا او عبدا محجورا لا يخاطبان بالتسليم وانما ذلك الى الموكل فاذا كانا مأذونين تعلقت بهما الحقوق فيخاطبان بتسليم المبيع • ولو ان الموكل طالب المشتري بالثمن ليس له ذلك ولو امر الوكيل الموكل بقبض الثمن فابى ما طالبه اجبر المشتري على تسليم الثمن اليه • ولو نهى الوكيل الموكل عن قبض الثمن صح نهيه • وان نهى الموكل الوكيل عن قبض الثمن لا يصح نهيه غير ان المشتري لو نقد الثمن الى الموكل برئ منه استحسانا • ولو ان الوكيل ابرأ المشتري عن الثمن او وهبه له او بعضه او حط عنه فهو جائز • ويضمن الوكيل للموكل ذلك وهذا عندهما • وقال ابو يوسف لا يصح ابراؤه ولا هبته ولا حطه وكذا لو اخر عنه الثمن فهو على هذا الخلاف • ولو فعل ذلك الموكل صح بالاجماع • ثم الملك في الشرا ينتقل الى الوكيل ملكا غير مستقر ومنه الى الموكل • وهذه طريقة ابي الحسن الكرخي والصحيح ان الملك يثبت للموكل خلافة عن الوكيل ابتدا واليه ذهب ابو طاهر الدباس لان الملك لو

الى الوكيل لعتق عليه محارمه اذا اشتراهم بالوكالة ويجاب للكرخي بانهم انما لا يعتقون لان ملك
الوكيل لا يستقر **قوله** وكل عقد يضيفه الى موكله كالنكاح والخلع والصلح عن دم العمد فان حقوقه
تتعلق بالموكل دون الوكيل فلا يطالب وكيل الزوج بالصداق ولا يلزم وكيل المرأة تسليمها لان
الوكيل فيها سفير محض الا ترى انه لا يستغني عن اضافة العقد الى الموكل فلو اضافه الى نفسه
صار النكاح له فصار كالرسول بخلاف الاب اذا زوج ابنه الصغير وقال ابو الصغيرة زوجت ابنتي
من ابنك فقال الاب قبلت ولم يقل لابني جاز النكاح للابن كذا في الفتاوى لان المزوج اضاف
الايجاب الى الابن وقول الاب قبلت جواب له والجواب يتقيد بالاول فصار كما لو قال قبلت
لابني ولو قال ابو الصغيرة لابي الصغير زوجت ابنتي ولم يزد عليه شيئا فقال ابو الصغير قبلت النكاح
يقع النكاح للاب هو الصحيح ويجب ان يحتاط فيه فيقول قبلت لابني وينبغي للوكيل بالنكاح ان
يقول قبلت النكاح لاجل فلان والوكيل بالخلع ان كان وكيل الزوج فليس له قبض بدل الخلع وان
كان وكيل المرأة فلا يطالب ببدل الخلع الا اذا ضمن فهو اخذ الضمان لا بالعقد وكذا الوكيل بالكتابة
ليس له قبض بدل الكتابة **قوله** واذا طالب الموكل المشتري بالثمن فله ان يمنعه اياه لانه
اجنبي عن العقد وحقوقه لما ان الحقوق الى العاقد **قوله** فان دفعه اليه جاز ولم يكن للوكيل
ان يطالبه به ثانيا لان نفس الثمن المقبوض حقه وقد وصل اليه ولا فائدة في الاخذ منه ثم الدفع
اليه ولهذا لو كان للمشتري على الموكل دين تقع المقاصة بدين الموكل ولو كان له عليهما دين تقع المقاصة
بدين الموكل ايضا دون دين الوكيل وبدين الوكيل اذا كان وحده تقع المقاصة عند ابي ح ومحمد لانه يملك الابراء
عندهما ولكنه يضمن للموكل في الفصلين اي في الابراء والمقاصة وقوله فله ان يمنعه اياه فان وكله بتوكيل الوكيل
جاز وليس له منعه ان نهاه الوكيل بعد ذلك فله منعه **قوله** ومن وكل رجلا ليشتري له شيئا فلا بد من تسمية
جنسه وصفته او جنسه ومبلغ ثمنه ليصير الفعل الموكل به معلوما فيمكنه الائتمار اما تسمية
جنسه فقوله عبد او جارية واما صفته فقوله حبشي او تركي او مولد والمراد بالصفة ههنا النوع
ولو لم يذكر النوع وذكر ثمنا فقال اشتر لي عبدا بمائة درهم جاز وهو معنى قوله او جنسه ومبلغ
ثمنه وان كان لفظا يجمع اجناسا كدابة او ثوب او رقيق فانه لا تصح الوكالة وان بين الثمن
حتى يبين النوع مع الثمن وكذا ما كان في معنى الاجناس كالدار لا يصح فيه التوكيل وان بين الثمن لانه
بذلك يوجد من كل جنس فلا يدرى مراد الآمر لتفاحش الجهالة مثل ان يوكله بشراء عبد او جارية
بل لا بد ان يبين الجنس والصفة او الجنس ومقدار الثمن وان كان الاسم يجمع انواعا لا اجناسا كالعبد

والجارية

والجارية فانه يصح ببيان الثمن او النوع لان بتقدير الثمن يصير النوع معلوما وبذكر النوع تقل الجهالة
مثل ان يوكله بشراء عبد او جارية ولم يذكر نوعا ولا ثمنا لم يصح لانه يشمل انواعا فان بين النوع كالتركي
او الحبشي او الهندي جاز وكذا اذا بين الثمن وهذا اذا لم يوجد بهذا الثمن من كل نوع اما اذا وجد
لا يجوز عند بعض المشايخ ولو قال اشتر لي ثوبا او دابة او دارا فالوكالة باطلة للجهالة الفاحشة فان
الدابة في حقيقة اللغة اسم لما يدب على وجه الارض قال الله تعالى وما من دابة في الارض الا على الله
رزقها وفي العرف يطلق على الخيل والبغال والحمير فقد جمع انواعا وكذا الثوب يتناول القطن والكتان
والحرير والصوف ولهذا لا يصح تسميته مهرا وكذا الدار في معنى الاجناس لانها تختلف اختلافا
فاحشا باختلاف الاغراض والمحال والجيران والبلدان ولهذا لو تزوج على دار لم تكن تسمية
صحيحة فان سمى جنس الدار وثمنها او نوع الدابة وثمنها بان قال حمارا او نوع الثوب بان قال هروي
او مروي جاز استحسانا لان النبي عليه السلام اعطى عروة دينارا وامره ان يشتري له شاة فذكر
الجنس والثمن وسكت عن ذكر الصفة وان قال اشتر لي شاة او عبدا ولم يذكر ثمنا ولا صفة
فالوكالة باطلة وما اشتراه الوكيل فهو لنفسه ولو قال اشتر لي ثوبا بعشرة دراهم لم يجز حتى يسمي
نوعه فيقول هرويا او مرويا لان الثوب يقع على اجناس مختلفة كالقطن والصوف والكتان فلا يصير ذلك
معلوما بتقدير الثمن لانه قد يوجد في كل اجناس من الثياب ما يتقدر بذلك الثمن **قوله** الا ان يوكله
وكالة عامة فيقول له ابتع لي ما رأيت لانه فوض الامر الى رأيه فاي شيء يشتريه يكون ممتثلا كما اذا قال له
اشتر لي اي ثوب شئت او اي دابة اردت او ما تيسر عليك منها فانه يصح ويصير حكمه حكم البضاعة والمضاربة
ولو وكله بشراء جارية وسمى جنسها وثمنها فاشترى له عمياء او مقطوعة اليدين او مقعدة فذلك جائز على الموكل
عند ابي ح وعندهما لا يجوز على الموكل لان من العادة ان الناس لا يشترون ذلك ولابي ح ان اسم الجارية
موجود في الصحيحة والمعيبة وان اشترى له عوراء او مقطوعة احدى اليدين او احدى الرجلين جاز
على الموكل اجماعا لانها معيبة وقد يشترون المعيب وان قال اشتر لي جارية تخدمني للخدمة او للخبز
فاشترى عمياء او مقطوعة اليدين لم يلزم الموكل اجماعا لانها لا تصلح للعمل وان قال اشتر لي رقبة لم
يجز شراء العمياء ولا مقطوعة اليدين اجماعا فان اشترى عوراء او مقطوعة احدى اليدين لزم الموكل اجماعا لان
تنصيصه على الرقبة يقتضي ما يجوز عتقها في الكفارة وان قال اشتر لي جارية اطأها او استولدها
فاشترى له رتقاء او اخته من الرضاعة او ذات رحم محرم منه او مجوسية لم تلزم الموكل ونفذ الشراء على الوكيل
لانه خالف القيد **قوله** فان اشترى الوكيل وقبض المبيع ثم اطلع على عيب فله ان يرده بالعيب ما دام المبيع في يده

لانه من حقوق العقد وهي كلها اليه **قوله** فان سلمه الى الموكل لم يرده الا باذنه لانه قد انتهى حكم
الوكالة ولان فيه ابطال يده الحقيقية فلا يتمكن منه الا باذنه ولان اخذ الآمر المبيع من يده حجر
عليه في الوكالة **قوله** ويجوز التوكيل بعقد الصرف والسلم لانه عقد يملكه بنفسه فيملك التوكيل به
ومراده التوكيل بالاسلام وذلك من قبل رب السلم اما التوكيل من قبل المسلم اليه بان وكله يقبل له
السلم فانه لا يجوز لانه توكيل ببيع طعام في ذمته على ان يكون الثمن لغيره وهذا لا يصح **قوله** فان
فارق الوكيل صاحبه قبل القبض بطل العقد لوجود الافتراق من غير قبض **قوله** ولا تعتبر مفارقة
الموكل لانه ليس بعاقد والمستحق بالعقد قبض العاقد وهو الوكيل فيصح قبضه وان كان لا يتعلق به
الحقوق كالصبي والعبد المحجور عليه بخلاف الرسول لان الرسالة في العقد لا في القبض وينتقل كلامه الى
المرسل فصار قبض الرسول غير العاقد فلم يصح قال في شرحه لا يصح الصرف بالرسالة لان حقوق العقد
لا تتعلق بالرسول وانما تتعلق بالمرسل وهما مفترقان في حال العقد فلهذا لم يجز قال في المستصفى قوله
ولا يعتبر مفارقة الموكل انما لا يعتبر اذا جاء بعد البيع قبل القبض اما اذا جاء في مجلس عقد الوكيل
فانه ينتقل العقد الى الموكل وتعتبر مفارقة الموكل لانه اذا كان حاضرا في المجلس يصير كانه
صارف بنفسه فلا تعتبر مفارقة الوكيل بعد ذلك **قوله** واذا دفع الوكيل بالشراء الثمن من ماله
وقبض المبيع فله ان يرجع به على الموكل وانما كان له ان يدفع الثمن من ماله لان الثمن متعلق بذمته فكان
له ان يخلص نفسه منه وانما رجع به على الموكل لانه هو الذي ادخله في ذلك **قوله** فان هلك
المبيع في يده قبل حبسه هلك من مال الموكل ولم يسقط الثمن لان يده كيد الموكل فاذا لم يحبسه يصير
الموكل قابضا بيده **قوله** وله ان يحبسه حتى يستوفي الثمن سواء نقد الثمن او لم ينقده وقال زفر ليس
له ان يحبسه لنا ان الوكيل بمنزلة البائع من الموكل فكان حبسه لاستيفاء الثمن فكما ان للبائع
ان يحبس المبيع حتى يستوفي الثمن من الموكل للوكيل حبس المبيع حتى يستوفي
الثمن من الموكل **قوله** فان حبسه فهلك في يده كان مضمونا ضمان الرهن عند ابي
وضمان الغصب عند زفر لانه منع بغير حق على اصله انه ليس له ان يحبسه فهو متعد بحبسه
فكان عليه ضمان التعدي ولهما انه بمنزلة البائع فكان حبسه لاستيفاء الثمن فيسقط بهلاكه وقال ابو
يوسف انه مضمون عليه بالحبس مع ثبوت حق الحبس له فاشبه الرهن ومعنى قوله
ضمان الرهن عند ابي يوسف اي يعتبر الاقل من قيمته ومن الثمن كما اذا كان الثمن خمسة عشر
وقيمة المبيع عشرة يرجع الوكيل بخمسة على الموكل وصورة ضمان البيع ان يسقط الثمن قل او كثر وذلك ان

الوكيل

الوكيل يجعل كالبائع والموكل كالمشتري منه ويجعل المبيع كانه هلك في يد البائع قبل التسليم الى المشتري
فينفسخ البيع بين الوكيل والموكل ولا يكون لاحدهما على الاخر شيء كما في البائع والمشتري وصورة ضمان
الغصب هو ان تجب قيمته بالغة ما بلغت فيرجع الوكيل على الموكل ان كان ثمنه اكثر ويرجع الموكل
على الوكيل ان كانت قيمته اكثر **قوله** واذا وكل رجل رجلين فليس لاحدهما ان يتصرف
فيما وكلا فيه دون الاخر هذا اذا وكلهما بكلام واحد بان قال وكلتكما ببيع عبدي هذا اما اذا
وكلهما بكلامين بان وكل احدهما ببيعه ثم وكل الاخر ايضا ان يبيعه فايهما باع جاز بخلاف
الوصيين اذا اوصى اليهما كل واحد على الانفراد حيث لا يجوز ان ينفرد كل واحد منهما
بالتصرف على الاصح لان وجوب الوصية بالموت وعند الموت صارا وصيين جملة واحدة فان
وكلهما فباع احدهما او اشترى والاخر حاضر لا يجوز الا ان يجيزه وقال في المنتقى يجوز وان
كان غايبا فاجاز لم يجز عند ابي ح كذا في الوجيز ولو وكلهما واحدهما عبد محجور او صبي محجور لم يجز للاخر ان ينفرد
ببيعه لعدم رضاه برأي واحد فان مات احد الوكيلين او ذهب عقله لم يكن للاخر ان يبيعه للعلة
التي ذكرناها في الصبي والعبد كذا في النهاية **قوله** الا ان يوكلهما بالخصومة او بطلاق زوجته
بغير عوض او بعتق عبده بغير عوض او برد وديعة عنده او عارية او غصب او بقضاء دين فانه
يجوز ان ينفرد به احدهما لعدم الفايدة في اجتماعهما على ذلك لان الاجتماع في الخصومة متعذر للافضاء
الى الشغب في مجلس القضا لانهما اذا اشتركا في الخصومة لم يفهما فيقوم احدهما فيها مقام الاخر الا اذا
انتهيا الى قبض المال فلا يجوز القبض حتى يجتمعا عليه واما طلاق زوجته بغير عوض وعتق عبده
بغير عوض ورد الوديعة وقضاء الدين فاشياء لا تحتاج الى الراي بل هي تعبير محض فعبارة
الاثنين والواحد فيه سواء بخلاف ما اذا قال لهما طلقاها ان شئتما او امرها بايديكما فان
احدهما اذا طلق وابى الاخر لم يقع حتى يجتمعا على الطلاق لانه تفويض الى رايهما ولانه علق الطلاق
بفعلهما فاعتبر بدخولهما الدار ولو قال طلقاها جميعا ثلاثا فطلقها احدهما واحدة ثم طلقها الاخر
طلقتين لم يقع شيء حتى يجتمعا على ثلاث كذا في النهاية وقوله او برد وديعة قيد بالرد لانه اذا
وكلهما بقبضها ليس لاحدهما ان ينفرد بالقبض كذا في الذخيرة وقال محمد في الاصل اذا قبضها احدهما
بغير اذن صاحبه ضمن لانه شرط اجتماعهما وهو ممكن وله فيه فايدة لان حفظ اثنين انفع فاذا قبض
احدهما صار قابضا بغير اذن المالك فيضمن واما اذا قبض باذن صاحبه لا يضمن وقوله او بطلاق زوجته
او بعتق عبده يعني زوجة بعينها او عبدا بعينه لان ذلك لا يحتاج الى الراي اما اذا وكلهما بطلاق زوجة

بعينها او بعتق عبد بغير عينه لم يجز حتى يجتمعا على ذلك لان هذا مما يحتاج فيه الى الراى لان له غرضا
فى اخراج زوجة دون زوجة وعتق عبد دون عبد فلم يكن لاحدهما ان ينفرد بذلك دون
صاحبه • وكذا اذا وكلهما بعتق عبد بعينه على مال او خلع زوجته لان مما طريقه العوض
يحتاج فيه الى الراى وان كان له على رجل دين فوكل رجلين بقبضه فليس لاحدهما ان يقبضه
دون الاخر لانه رضى براى احدهما • والشىء يختلف باختلاف الايدى **قوله** وليس للوكيل
ان يوكل بما وكل به الا ان يأذن له الموكل لانه فوض اليه التصرف دون التوكيل به • ولانه
لا يستفاد بمقتضى العقد مثله • ولانه رضى برايه والناس متفاوتون فى الاراء • واما اذا اذن
له جاز لانه رضى بذلك **قوله** او يقول له اعمل برايك لاطلاق التفويض الى رايه ثم اذا اذن
له الموكل او قال له اعمل برايك فوكل وكيلا كان الوكيل الثانى وكيلا عن الموكل حتى لا يملك الوكيل الاول
عزله وكذا لا ينعزل بموت الوكيل • وينعزلان جميعا بموت الموكل الاول كذا فى الهداية • وفى الفتاوى
اذا وكل رجلا وفوض اليه الامر فوكل الوكيل رجلا صح توكيله وله عزله • اما لو قال له الموكل
وكل فلانا فوكله الوكيل لا يملك عزله الا برضى الموكل الاول **قوله** فان وكل بغير اذن موكله
فعقد وكيله بحضرته جاز لان المقصود حضور راى الاول وقد حصل رايه • وتكلموا فى العهدة وحقوق
العقد على من هى قال البقالى على الاول • وفى العيون وقاضى خان على الثانى قال فى المحيط وهل
تشترط اجازة الوكيل الاول ما عقده الثانى بحضرته ام لا قال فى الاصل لا يشترط وعامة المشايخ
يقولون يشترط والمطلق محمول عليها اذا اجازه **قوله** فعقد وكيله بحضرته • قيد بالعقد حتى
لو وكل بالطلاق او بالعتاق ولم يأذن له فوكل الوكيل غيره بذلك فطلق الوكيل الثانى او اعتق بحضرة
الوكيل الاول لا يقع الطلاق والعتاق لان توكيله الاول كالشرط فكانه علق الطلاق بنطق
الاول فلا يقع بدون الشرط لان الطلاق والعتاق يتعلقان بالشروط بخلاف البيع ونحوه
فانه من الاثباتات فلا يحتمل التعليق بالشرط **قوله** وان عقد بغير حضرته فاجازه الوكيل
الاول جاز انما ذلك فى البيع • اما لو اشترى فالشرا ينفذ على الوكيل • وفى الهداية اذا عقد فى حال
غيبته لم يجز لانه فات رايه الا ان يبلغه فيجيزه • وكذا لو باع غير الوكيل فاجازه جاز لانه حضر
رايه **قوله** وللموكل ان يعزل الوكيل عن الوكالة متى شاء لان الوكالة حقه فله ان يبطله الا اذا
تعلق به حق الغير فانه لا يملك عزله بغير رضى من له الحق كما لو وضع الرهن عند عدل وسلطه على بيعه عند
محل الاجل ثم عزله الراهن لم يصح عزله اذا كانت الوكالة مشروطة فى الرهن • ولو كان الوكيل غايبا فكتب اليه

الموكل

الموكل كتابا بالعزل فبلغه الكتاب وعلم ما فيه انعزل • وكذا اذا ارسل اليه رسولا كائنا من كان الرسول
عدلا او غير عدل حرا كان او عبدا صغيرا كان او كبيرا بعد ان يبلغ الرسالة ويقول ان فلانا ارسلنى اليك يقول
انى عزلتك عن الوكالة فانه ينعزل • ولو لم يكتب اليه ولا ارسل اليه ولكنه عزله واشهد على عزله والوكيل
غايب فانه لا ينعزل فان اخبره بالعزل رجلان عدلان او غير عدلين او رجل واحد عدل انعزل اجماعا سواء
صدقه الوكيل او لم يصدقه اذ ظهر صدق الخبر وان كان الذى اخبره واحد غير عدل فان صدقه انعزل
اجماعا وان كذبه لم ينعزل عند ابى حنيفة • وعندهما ينعزل اذا ظهر صدق الخبر وان كذبه • واما العزل الحكمى فانه
لا يحتاج فيه الى علم الوكيل وينعزل سواء علم او لم يعلم نحو ان يموت الموكل او يوكل ببيع عبده ثم انه اخرج
العبد عن ملكه قبل ان يبيعه الوكيل او دبره او كاتبه او وهبه انعزل علم او لم يعلم فان عاد العبد الى
ملك المولى ان عاد بفسخ عادت الوكالة وان عاد بحكم ملك جديد لم تعد **قوله** وان لم يبلغه العزل
فهو على وكالته وتصرفه جائز حتى يعلم لان العزل نهى • والاوامر والنواهى لا يثبت حكمها الا بعد العلم
بها • فعلى هذا اذا وكله ببيع عبد ثم عزله وهو لا يعلم فباع الوكيل العبد وقبض الثمن فهلك فى يد الوكيل
ومات العبد فى يد الوكيل قبل ان يسلمه الى المشترى فانه يرجع بالثمن على الوكيل ويرجع الوكيل على مولى
العبد لانه لم ينعزل فما نقد فيه فهو على موكله وما لزمه من الضمان رجع به عليه • وكذا لو لم يمت العبد
ولكن المولى باعه ولم يعلم الوكيل لان البيع وان زال به ملك الموكل فقد غر الوكيل وغره حين لم يعلمه
بالعزل فرجع عليه بحكم الغرور حتى ان رجع العبد الى ملك الموكل على حكم الملك الاول مثل ان يرد عليه
بعيب بقضا جاز للوكيل بيعه عند محمد لان الوكالة لم تبطل • وان رجع اليه على حكم ملك مستانف
مثل ان يرد عليه بغير قضا او بالاقالة بطلت الوكالة لانه دخل دخولا مستانفا كما لو اشتراه شراء
مستقبلا **فرع** رجل وكل رجلا ببيع عبده غدا كان وكيلا فى الغد وفيما بعده ولا يكون وكيلا
قبل الغد • والاصل فى هذا ان تعليق الاطلاقات بالخطر جائز كالتوكيل وهو ان يقول اذا جاء غد فقد
وكلتك • واذا دخلت الدار فقد وكلتك والاذن للعبد فى التجارة والطلاق والعتاق • واما تعليق التمليكات
والتقييدات بالخطر فلا يجوز كالبيع والهبة والصدقة والابراء من الديون وعزل الوكيل والحجر
على العبد المأذون والرجعة وما اشبه ذلك فاذا قال للوكيل اذا جاء غد فقد عزلتك لا ينعزل **قوله**
وتبطل الوكالة بموت الموكل وجنونه جنونا مطبقا ولحاقه بدار الحرب مرتدا هذا اذا كان الوكيل بموضع
يملك الموكل عزله اما فى الموضع الذى لا يملك عزله لا ينعزل بالجنون كما اذا جعل امر امراته بيدها فى الطلاق
ثم جن • وكذا العدل اذا سلط على بيع الرهن كذا فى النهاية • وانما بطلت بموت الموكل وجنونه لان الوكيل

يتصرف من طريق الامر • بموته وجنونه يبطل امره فيبطل تصرفه بغير امر فلا يجوز فان افاق من جنونه تعود
الوكالة كذا ذكره الخجندي في باب الماذون • وانما شرط كونه مطبقا لان قليله بمنزلة الاغماء والاغماء
مرض والمرض لا يبطل الوكالة وحد المطبق شهر عند ابي يوسف اعتبارا بما يسقط به الصوم عنه • وعنه اكثر من
يوم وليلة لانه يسقط به الصلوات الخمس • وقال محمد حول كامل لانه يسقط به جميع العبادات فقدر به احتياطا
كذا في الهداية • وفي الكرخي حد المطبق عند ابي ح شهر كما قال ابو يوسف وعند محمد حول • وحكي عن محمد ايضا
اكثر الحول لان للاكثر حكم الكل **قوله** ولحاقه بدار الحرب مرتدا هذا قول ابي ح لان تصرف المرتد موقوف
عنده فكذا وكالته فان اسلم فهو على وكالته • وان قتل او لحق بدار الحرب بطلت • واما عندهما فتصرفاته
نافذة فلا تبطل وكالته الا ان يموت او يقتل على ردته او يحكم بلحاقه • وان كان الموكل امراة فارتدت
فالوكيل على وكالته حتى تموت او يحكم بلحاقها • لان ردتها لا تؤثر في عقودها ولا تزيل املاكها • وان جاء
المرتد من دار الحرب مسلما قبل الحكم بلحاقه فكانه لم يزل كذلك ويكون الوكيل على وكالته وان جاء
مسلما بعد الحكم بلحاقه لم يعد الوكيل في الوكالة الاولى • وان ارتد الوكيل ولحق بدار الحرب انقطعت وكالته
وان عاد لم تعد عند ابي يوسف • وعند محمد تعود كذا في الكرخي • وان لحق المرتد بدار الحرب فاخذ الورثة ماله
بغير امر القاضي فاكلوه ثم رجع مسلما كان له ان يضمنهم • ولو ان القاضي حكم بلحاقه وقضى بماله للورثة
ثم رجع مسلما فوجد جارية في يد الوارث فابى الوارث ان يردها عليه واعتقها الوارث او باعها او
وهبها كان ما صنعه جائزا ولا شيء للمرتد **قوله** واذا وكل المكاتب ثم عجز او الماذون له فحجر عليه او
الشريكان فافترقا فهذه الوجوه تبطل الوكالة علم الوكيل او لم يعلم لان عجز المكاتب يبطل اذنه كموته
وكذا الحجر على الماذون وافتراق الشريكين يبطل اذن كل واحد منهما فيما اشتركا فيه • ولان بقاء
الوكالة يعتمد قيام الامر وقد بطل بالعجز والحجر والافتراق ولا فرق بين العلم وعدمه لان هذا
عزل حكمي فلا يتوقف على العلم كالموت **قوله** او الشريكان فافترقا سواء اشتركا عنانا او مفاوضة
ثم وكل احد الشريكين ثالثا **قوله** واذا مات الوكيل او جن جنونا مطبقا بطلت وكالته لانه لا يصح فعله
بعد جنونه وموته **قوله** فان لحق بدار الحرب مرتدا لم يجز له التصرف الا ان يعود مسلما قبل الحكم بلحاقه
هذا اذا لم يقض القاضي بلحاقه حتى عاد مسلما فانه يعود وكيلا اجماعا وان قضى القاضي بلحاقه ثم عاد مسلما
فعند ابي يوسف لا يعود وعند محمد يعود **قوله** ومن وكل اخر بشيء ثم تصرف بنفسه فيما وكل به بطلت
الوكالة لانه اذا تصرف فيما وكل به تعذر تصرف الوكيل فيه بعد ذلك قال في الهداية وهذا اللفظ
ينتظم وجوها مثل ان يوكله باعتاق عبده او بكتابته فاعتقه او كاتبه الموكل بنفسه او يوكله بتزويج

اذن صح

امراة

امراة او بشراء شيء فيفعله بنفسه او يوكله بطلاق امراته فطلقها الزوج ثلاثا او واحدة وانقضت
عدتها وانما قيدنا بانقضاء عدتها لانها اذا لم تنقض يجوز للوكيل ان يطلقها ايضا اما اذا
انقضت فلا يجوز له ذلك • وكذا اذا وكله بالخلع فخالع بنفسه فان الوكيل ينعزل في هذه الصور
كلها لتعذر التصرف بعد تصرف الموكل وكذا اذا وكله ببيع عبده فباعه بنفسه فلو رد عليه بعيب
بقضاء فعن ابي يوسف ليس للوكيل ان يبيعه لان بيعه بنفسه منع له من التصرف فصار كالعزل وقال
محمد له ان يبيعه مرة اخرى بخلاف ما اذا وكله بالهبة فوهب بنفسه لم يكن للوكيل ان يهب لانه
مختار في الرجوع فكان دليل عدم الحاجة • اما الرد بقضاء فانه بغير اختياره فلم يكن دليل
زوال الحاجة فان عاد اليه قديم ملكه كان له ان يبيعه وان رد عليه بغير قضاء فليس للوكيل ان
يبيعه لان بيع الموكل اخراج للوكيل من الوكالة **قوله** والوكيل بالبيع والشراء لا يجوز ان يعقد
عند ابي ح مع ابيه وجده وولده وولد ولده وزوجته وعبده ومكاتبه وكذا من لا تجوز شهادته
له لان الوكيل مؤتمن فاذا باع من هؤلاء لحقته تهمة لان المنافع بينه وبين هؤلاء متصلة والاجارة
والصرف على هذا الخلاف **قوله** وقال ابو يوسف ومحمد يجوز بيعه منهم بمثل القيمة الا في عبده
ومكاتبه لان التوكيل مطلق ولا تهمة لان الاملاك متباينة بخلاف العبد لانه بيع من نفسه
لان ما في يد العبد للمولى وكذا للمولى حق في كسب المكاتب وينقلب حقيقة بالعجز • وفي قوله
بمثل القيمة اشارة الى انه لا يجوز عندهما ايضا بغبن يسير والا لم يكن للتخصيص فائدة كذا في
النهاية لكن ذكر في الذخيرة ان البيع منهم بالغبن اليسير يجوز عندهما • قال في الذخيرة الوكيل بالبيع
اذا باع ممن لا تقبل شهادته له ان كان باكثر من القيمة يجوز بلا خلاف وان كان باقل بغبن فاحش
لا يجوز بلا خلاف • وان كان بغبن يسير لا يجوز عند ابي ح • وعندهما يجوز • وان كان بمثل القيمة
فعن ابي ح روايتان • ولو امره الموكل بالبيع من هؤلاء او قال بع ممن شئت فانه يجوز بيعه من هؤلاء
بالاجماع الا ان يبيعه من نفسه او من ولده الصغير او من عبده ولا دين عليه فانه لا يجوز
ذلك قطعا • وان صرح الموكل له بذلك • وقيد في المبسوط بالعبد الذي لا دين عليه كان فيه اشارة الى انه
اذا كان مديونا يجوز بيعه منه عند تعميم المشيئة وكذا حكم الوكيل بالشراء اذا اشترى من هؤلاء • ولو وكله
ان يزوجه امراة فزوجه الوكيل بنته ان كانت صغيرة لا يجوز بالاجماع وان كانت بالغة فكذا ايضا لا يجوز
عند ابي ح وعندهما يجوز • وكذا اذا زوجه الوكيل امته او من لا تجوز شهادته لها فهو على هذا الخلاف وان
زوجه اخته او من تجوز شهادته لها جاز اجماعا **قوله** والوكيل بالبيع يجوز بيعه بالكثير والقليل وكذا

صح امه

بالعروض لان امره بالبيع عام ومن حكم اللفظ ان يحمل على عمومه وهذا عند ابي ح والخلاف في الوكالة
المطلقة اما اذا قال بعه بماية او بالف لا يجوز ان ينقص بالاجماع **قوله** وقال ابو يوسف ومحمد لا يجوز
بيعه بنقصان لا يتغابن الناس في مثله ولا يجوز الا بالدراهم والدنانير لان مطلق الامر تتقيد بالمتعا
رف وهو البيع بثمن المثل وبالنقود ولان البيع بغبن فاحش هبة من وجه لانه اذا حصل من المريض كان
معتبرا من ثلثه الا ان اباح يقول هو مامور بمطلق البيع وقد اتى ببيع مطلق لان البيع اسم لمبادلة
مال بمال وذلك يوجد في البيع بالعروض كما يوجد في البيع بالنقود وكذا البيع بالمحاباة بيع لانه من حلف
لا يبيع فباع محاباة حنث ثم مطلق الامر ينتظم نقدا ونسيئة الى اي اجل كان عند ابي ح وقال ابو يوسف
ومحمد يتقيد باجل متعارف فان اختلف الامر والوكيل فقال الامر امرتك ان تبيع بنقد فبعت بنسيئة
وقال الوكيل امرتني ببيعه ولم تقل شيا فالقول قول الامر وجاز لمن وكل ببيع شي ولم يسم له نقدا ولا نسيئة
ان يبيعه نسيئة اجماعا **قوله** والوكيل بالشرا يجوز ان يشتري بمثل القيمة وزيادة يتغابن الناس في
مثلها قال الامام خواهر زاده وهذا فيما ليس له قيمة معلومة عند اهل ذلك البلد فاما ما له قيمة معلومة
عندهم كالخبز واللحم اذا زاد لا يلزم الامر وان قلت الزيادة او كثرت كذا في شاهان **قوله** ولا يجوز فيما لا يتغابن
الناس في مثله ثم الوكيل بالشرا لا يجوز ان يشتري ممن لا تجوز شهادته له عند ابي ح وعندهما يجوز بثمن المثل وبما يتغابن
فيه ولا يجوز ان يشتري من عبده ومكاتبه اجماعا فان امره الوكيل ان يشتري ممن هو له جاز بالاجماع
الا ان يشتري من ولده الصغير او من عبده او مكاتبه قال الخجندي جملة من ينصرف بالتسليط حكمهم خمسة
اوجه منهم من يجوز بيعه وشراوه على المعروف وهو الاب والجد والوصي وقدر ما يتغابن فيه يجعل عفوا ومنهم
من يجوز بيعه وشراوه على المعروف وعلى غيره وهو المكاتب والماذون عند ابي ح يجوز لهم ان يبيعوا ما يساوي
الفا بدرهم ويشتروا ما يساوي درهما بالف وعندهما لا يجوز الا على المعروف واما الحر البالغ العاقل
يجوز بيعه كيف ما كان وكذلك شراوه اجماعا ومنهم من يجوز بيعه كيفما كان وشراوه على المعروف وهو
المضارب والشريك شركة عنان او مفاوضة والوكيل بالبيع المطلق يجوز بيعه عند ابي ح بما عز وهان
وباي ثمن كان وعندهما لا يجوز الا بالمعروف واما شراوهم فلا يجوز الا على المعروف اجماعا فان اشتروا
بخلاف المعروف والعادة او بغير النقود نفذ شراوهم على انفسهم وضمنوا ما نقدوا فيه من مال الغير اجماعا
ومنهم من لا يجعل قدر ما يتغابن فيه عفوا وهو المريض اذا باع ماله في مرض موته وحابا فيه قليلا وعليه دين
مستغرق فانه لا يجوز محاباته وان قلت والمشتري بالخيار ان شا ادى الثمن الى تمام القيمة وان شا فسخ واما
وصيه بعد موته اذا باع تركته لقضا ديونه وحابا فيه قدر ما يتغابن فيه صح بيعه ويجعل عفوا وكذا لو

باع

باع ماله من بعض ورثته وحابا فيه وان قل لا يجعل عفوا ويخير المشتري في قولهما واما على قول ابي ح فلا يجوز
البيع وان كان باكثر من قيمته حتى يجيز سائر ورثته وليس عليه دين ولو باع الوصي منهم بمثل قيمته جاز كذا في
الينابيع ولو باع المضارب مما له المضاربة ممن لا تجوز شهادته له وحابا فيه قليلا لا يجوز وكذا الوصي اذا باع
من هولا وحابا فيه قليلا ومنهم من لا يجوز بيعه ولا شراوه ما لم يكن خيرا وهو الوصي اذا باع ماله من اليتيم او اشترى
فعند محمد لا يجوز بحال وعندهما ان كان خيرا لليتيم جاز والا فلا **قوله** والذي لا يتغابن الناس في مثله ما لا
يدخل تحت تقويم المقومين لان ما يدخل تحت تقويمهم زيادة غير متحققة لانه قد يقومه انسان بتلك الزيادة
وان لم تكن متحققة عفي عنها قال الخجندي الذي يتغابن الناس في مثله نصف العشر او اقل منه فان كان اكثر
من نصف العشر فهو مما لا يتغابن الناس فيه وقال نصير بن يحيى قدر ما يتغابن الناس فيه في العروض ده نيم
وهو نصف العشر وفي الحيوان ده يازده وهو العشر وفي العقار ده دوازده وهو الخمس ومعناه ان في العروض
في عشرة دراهم نصف درهم وفي الحيوان في العشرة درهم وفي العقار في العشرة درهمان وما خرج من هذا فهو مما
لا يتغابن فيه ووجه ذلك ان التصرف يكثر وجوده في العقار ويتوسط في الحيوان وكثرة الغبن لقلة التصرف
قوله واذا ضمن الوكيل بالبيع الثمن عن المبتاع فضمانه باطل لان حكم الوكيل اذا باع ان يكون امينا فيما يقبضه
من الثمن فلم يجز نفي موجبه بضمانه من كونه امينا فيه فصار كما لو شرط على المودع ضمان الوديعة لا يصح كذا هذا وكذا
لو كان الامر احال بالثمن على الوكيل على ان يبري المشتري منه كانت الحوالة باطلة والمال على حاله على المشتري
قوله واذا وكله ببيع عبد فباع نصفه جاز عند ابي ح وكذا اذا باع جزا منه معلوما غير النصف مثل الثلث
او الربع فانه يجوز عند ابي ح سوا باع الباقي منه او لم يبعه لان اللفظ مطلق عن قيد الافتراق والاجتماع الا ترى
انه لو باع الكل بنصف الثمن جاز عنده فاذا باع النصف به اولى وقال ابو يوسف ومحمد لا يجوز لما فيه
من ضرر الشركة الا ان يبيع النصف الاخر قبل ان يختصما لان بيعه يجيزه الامر وكذلك هذا الاختلاف في كل شي في
تبعيضه ضرر كالامة والدابة والثوب وما اشبهه وانما قيد بالعبد لانه اذا باع نصف ما وكل به وليس في
تفريقه ضرر كالكيلي والوزني والعددي المتقارب جاز اجماعا **قوله** وان وكله بشرا عبد فاشترى نصفه
فالشرا موقوف فان اشترى باقيه لزم الموكل يعني بالاجماع وكذا اذا اشترى جزا من اجزايه غير النصف فهو مثل النصف والفرق لابي
ح ان الشرا يتحقق فيه التهمة فلعله اشترى النصف لنفسه ولانه وكله بشرا عبد ونصف العبد ليس بعبد
قوله فالشرا موقوف اي على اجازة الموكل وهذا قول ابي يوسف حتى لو اعتقه الوكيل لا ينفذ عتقه وان
اعتقه الموكل نفذ عتقه ويكون العتق اجازة منه وقال محمد يكون الوكيل مشتريا لنفسه لان الشرا
متى وجد نفاذا على العاقد حتى لو اعتقه الوكيل نفذ عتقه الا ان يشتري الباقي
بغير الاذن لا يتوقف

قبل العتق فتح بتحول الى الآمر **قوله** فان اشترى باقيه لزم الموكل لان شراء البعض قد يقع عليه وسيلة الى الامتثال
بان يكون موزونا بين جماعة فيحتاج الى شرائه شقصا شقصا فاذا اشترى الباقي قبل رد الآمر البيع تبين انه وسيلة
فينفذ على الآمر بالاتفاق • وفي الخجندي اذا اشترى باقيه قبل الخصومة لزم الموكل عند علمائنا الثلاثة • وعند
زفر يلزم الوكيل واذا اختصم الوكيل والموكل الى القاضي فقبل ان يشتري الوكيل الباقي والزمه القاضي الوكيل ثم
ان الوكيل اشترى الباقي بعد ذلك لزم الوكيل اجماعا • وكذلك هذا الحكم في جميع ما في تبعيضه ضرر • فان وكله
بشراء ما لم يكن في تبعيضه ضرر فان اشترى بعضه لزم الآمر سواء اشترى الباقي او لم يشتر نحو ان يوكله بشراء
كر حنطة بمائة فاشترى نصف كر بخمسين لزم الآمر • وكذلك لو وكله بشراء عبدين فاشترى واحدا منهما
لزم الآمر اجماعا • وكذا اذا وكله بشراء جماعة من العدديات المتقارب فاشترى واحدا منها لزم الآمر **قوله** واذا
وكله بشراء عشرة ارطال لحم بدرهم فاشترى عشرين رطلا بدرهم من لحم يباع مثله عشرة ارطال بدرهم لزم الموكل
منه عشرة بنصف درهم عند ابي ح لان الوكيل يتصرف من جهة الآمر وهو انما امره بعشرة وما زاد عليها
غير مامور به فلا يلزم الموكل ويلزم الوكيل • ومعناه اذا كان عشرة ارطال من ذلك اللحم تساوي قيمته درهما
وانما قيد به لانه اذا كان عشرة منه لا تساوي درهما فحينئذ الكل على الوكيل اجماعا فان قيل ينبغي ان لا يلزم الموكل
ذلك على قول ابي ح لان هذه العشرة تثبت ضمنا في العشرين لا قصدا وهذا قد وكله بشراء عشرة قصدا ومثل هذا
لا يجوز عند ابي ح كما اذا قال طلق امراتي واحدة فطلقها ثلاثا لا يقع الواحدة لثبوتها في ضمن الثلث والمتضمن
لا يثبت لعدم التوكيل به قلنا ذاك مسلم في الطلاق لان المتضمن لا يثبت اصلا لا من الموكل لعدم التوكيل به
ولا من الوكيل لعدم شرطه لان المراة امراة الموكل • وهنا اذا لم يثبت الشراء من الموكل يثبت من الوكيل **قوله**
وقال ابو يوسف ومحمد يلزمه العشرون • وفي بعض النسخ قول محمد مع ابي ح كذا في الهداية • وفي شرحه ابو يوسف
مع ابي ح ومحمد وحده • واما اذا اشترى لحما يساوي عشرين بدرهم فان الوكيل يكون مشتريا لنفسه
بالاجماع لان المامور به السمين وهذا مهزول فلم يحصل مقصود الآمر **قوله** واذا وكله بشراء
شيء بعينه فليس له ان يشتريه لنفسه لانه لما قبل الوكالة تعينت فيفعل ما يتعين يقع لمستحقه سواء
نوى عند العقد الشراء للموكل او صرح به لنفسه بان قال اشتريت لنفسي فهو للموكل الا اذا خالف في
الثمن الى شر او الى جنس آخر غير الذي سماه الموكل • وهذا اذا كان الموكل غائبا اما اذا كان حاضرا وقد صرح
به الوكيل لنفسه يصير لنفسه لانه عزل نفسه بالاقدام على الشراء لنفسه • وله ان يعزل نفسه بحضرة
الموكل دون غيبته • اما اذا كان الثمن مسمى فاشترى بخلاف جنسه او لم يكن مسمى فاشترى بغير النقود
او وكل وكيلا بشرائه فاشترى الثاني وهو غائب ثبت الملك للوكيل الاول في هذه الوجوه • فان اشترى الثاني

بحضرة

بحضرة الوكيل الاول نفذ على الموكل الاول لانه حضره رايه فلم يكن مخالفا • هذا ايضا اذا لم يعين الثمن اما
اذا عينه فاشترى باكثر منه لزم الوكيل لانه خالف الى شر **قوله** وان وكله بشراء عبد بغير عينه فاشترى عبدا
فهو للوكيل الا ان يقول نويت الشراء للموكل او يشتريه بمال الموكل • هذه المسئلة على وجوه ان اضاف العقد الى
دراهم الآمر كان للآمر وهو المراد بقوله او يشتريه بمال الموكل وهذا بالاجماع • وان اضافه الى دراهم نفسه
كان لنفسه • وان اضافه الى دراهم مطلقة ان نواه للآمر فللآمر وان نواه لنفسه فلنفسه • وان
تكاذبا في النية يحكم النقد بالاجماع لانه دلالة ظاهرة • وان توافقا على انه لم يحضره نية قال محمد هو
للعاقد • لان الاصل ان كل احد يعمل لنفسه • وعند ابي يوسف يحكم النقد لان ما اوقعه مطلقا يحتمل الوجهين
موقوفا فاي المالين نقد فقد فعل المحتمل لصاحبه **قوله** او يشتريه بمال الموكل اراد به اضافة العقد
الى دراهم الموكل ولم يرد به النقد من ماله اي ليس المراد ان يشتريه بدراهم مطلقة • ثم نقد المدفوعة
الى الوكيل فان في هذه الصور تفصيلا • وفيما اذا اضاف العقد الى دراهم الموكل اجماع على انه للآمر سواء
نقد من مال الموكل بعدما اضاف اليه او نقد من مال نفسه كذا في شاهان • ومن قال لرجل بعني هذا العبد
لفلان فباعه ثم انكر ان يكون فلان امره فان فلانا ياخذه لان قوله السابق اقرار منه بالوكالة عنه
فلا ينفعه الانكار اللاحق • فان قال فلان لم آمره لم يكن وكيلا له لان الاقرار يرتد برده الا ان يسلمه المشتري
اليه فيكون بيعا بالتعاطي وعليه العهدة • ودلت هذه المسئلة على ان التسليم على وجه البيع يكفي للتعاطي وان لم
يوجد نقد الثمن وهو يتحقق في النفيس والخسيس كذا في الهداية • وفي الواقعات لا بد في بيع التعاطي من نقد
الثمن والتسليم على وجه البيع **قوله** والوكيل بالخصومة وكيل بالقبض عند ابي ح وابي يوسف ومحمد خلافا
لزفر وهو انه يقول انه رضي بخصومته والقبض غير الخصومة ولم يرض به • ولنا ان من يملك شيئا يملك
اتمامه وتمام الخصومة وانتهاؤها بالقبض • ولان الوكيل بالخصومة مامور بها وبقطعها وهي لا تنقطع
الا بالقبض • والفتوى اليوم على قول زفر لظهور الخيانة في الوكلاء • وقد يؤتمن على الخصومة من لا يؤتمن
على المال • قال في الينابيع وصورته رجل وكل رجلا بان يدعي على فلان بالف درهم له عليه بينة ولم يزد
على هذا فاثبته الوكيل بالبينة او بالاقرار فان له ان يقبضه منه وان لم يامره الموكل بالقبض واختار
المتاخرون انه لا يملك القبض الا بالنص عليه وهو قول زفر • قال الفقيه ابو الليث وبه ناخذ لان الموكل لو
كان واثقا بقبضه لنص عليه • فان كانا وكيلين بالخصومة لا يقبضان الا معا لانه رضي بامانتهما
لا بامانة احدهما **قوله** والتوكيل بقبض الدين توكيل بالخصومة عند ابي ح حتى لو اقيمت عليه البينة
على استيفاء الموكل او ابرائه يقبل عنده خلافا لهما • وعندهما لا يكون وكيلا بالخصومة لانه قد يصلح للقبض

من لا يصلح للخصومة فلم يكن رضاه بقبضه رضى بخصومته وليس كل من يؤتمن على القبض يهتدي للخصومة ولابي حنيفة ان قبض الدين لا يتصور الا بمطالبة ومخاصمة كالوكيل باخذ الشفعة والرجوع في الهبة والرد بالعيب. واما الوكيل بقبض العين لا يكون وكيلا بالخصومة فيها اجماعا لانه وكيل بالنقل فصار كالوكيل بنقل الزوجة والنقل ليس بمبادلة فاشبه الرسول **قوله** واذا اقر الوكيل بالخصومة على موكله عند القاضي جاز اقراره. صورته ان يوكله بان يدعي على رجل شيئا فاقر عند القاضي ببطلان دعواه. او كان وكيل المدعى عليه فاقر على موكله بلزوم ذلك الشيء ولا يجوز اقرار الوصي على الصغير **قوله** ولا يجوز اقراره عليه عند غير القاضي عند ابي حنيفة ومحمد استحسانا الا انه يخرج من الوكالة لان في زعمه ان الموكل ظالم له بمطالبته لمن لا يستحق عليه شيئا فلا نصح الخصومة في ذلك **قوله** وقال ابو يوسف يجوز اقراره عليه عند غير القاضي لانه اقامه مقام نفسه. وقال زفر لا يجوز اقراره لا في مجلس القاضي ولا في غير مجلسه وهو القياس لانه مامور بالخصومة وهي منازعة والاقرار يضاده لانه مسالمة والامر بالشيء لا يتناول ضده. ولهذا لا يملك الصلح والابراء. ثم الوكيل تقبل شهادته على موكله وهل تقبل له ان كان في غير ما وكل به قبلت وان كان فيما وكل به ان شهد قبل العزل او بعده وقد خاصم فيه لا تقبل للتهمة. وان كان بعده ولم يخاصم قبلت على الاصح قال في المصفى اذا عزل الوكيل بالخصومة قبل ان يخاصم لا تقبل شهادته عند ابي يوسف خلافا لهما وان خاصم لا تقبل اجماعا. وفي الينابيع اذا وكله بالخصومة فخاصم ثم عزله فشهد الوكيل على ذلك الحق فان كانت الخصومة عند القاضي لا تقبل شهادته وان كان عند غير القاضي قبلت عندهما. وقال ابو يوسف لا تقبل شهادته بعد الوكالة خاصم او لم يخاصم **قوله** ومن ادعى انه وكيل الغايب في قبض دينه فصدقه الغريم امر بتسليم الدين اليه اي اجبر على ذلك لان الوكالة قد ظهرت بالتصديق. ولان تصديقه اقرار على نفسه ثم اذا دفع اليه ليس له ان يسترده بعد ذلك. وقيد بالتصديق لانه اذا سكت او كذبه لا يجبر على دفعه اليه ولكن لو دفع اليه لم يكن له ان يسترده **قوله** فان حضر الغايب وصدقه والا دفع اليه الغريم الدين ثانيا لانه لم يثبت الاستيفا حيث انكر الوكالة والقول في ذلك قوله مع يمينه **قوله** ويرجع به على الوكيل ان كان باقيا في يده قيد ببقائه لانه اذا ضاع في يده او هلك من غير تعد لا يرجع عليه لانه بتصديقه اعترف انه محق في القبض وهو مظلوم في هذا الاخذ والمظلوم ليس له ان يظلم غيره ... كان الغريم لم يصدقه على الوكالة وانما دفعه اليه على ادعايه فانه يرجع صاحب المال على الغريم رجع الغريم على الوكيل لانه لم يصدقه على الوكالة وانما دفعه اليه على ادعايه وعلى رجاء الاجازة فاذا انقطع رجاؤه رجع عليه وفي الوجوه كلها ليس له ان يسترد المدفوع حتى يحضر الغايب لان المودى صار حقا للغايب اما ظاهرا او محتملا

قال

قال الخجندي اذا جاء الموكل ان اقر بالوكالة مضى الامر على وجهه وان انكرها اخذ دينه من الغريم ثانيا والغريم يرجع على الوكيل ان كان باقيا في يده وان استهلكه ضمنه مثله. وان هلك في يده من غير تعد ان كان صدقه لا يرجع عليه. وان صدقه وشرط عليه الضمان او كذبه او سكت رجع عليه ثم اذا رجع الموكل على الغريم واراد الغريم ان يحلفه ما وكلت كان له ذلك ان كان دفع الى الوكيل عن تصديق. وان كان عن سكوت ليس له ان يحلفه الا اذا عاد الى التصديق وان كان دفع عن جحود فليس له ان يحلفه. وان عاد الى التصديق ولكنه يرجع على الوكيل **قوله** وان قال اني وكيل الغايب بقبض الوديعة وصدقه المودع لم يؤمر بالتسليم اليه لانه اقر له بمال الغير بخلاف الدين لان الدين محله الذمة واقراره بما في ذمته ينزل منزلة ما في ملكه. واما الوديعة فهي عين مال الغير والاقرار في ملك الغير لا ينفذ. ومن دفع الى رجل عشرة دراهم ينفقها على اهله فانفق عشرة من عنده فالعشرة بالعشرة لان الوكيل بالانفاق وكيل بالشرا وهذا استحسان والقياس انه متبرع. وفي الكرخي اذا دفع الى رجل الفا ليقضي بها دينه فدفع الوكيل الى الغريم الفا من ماله واقتضى الالف التي دفعت اليه جاز كما لو وكله بالشرا بهذه الالف فاشترى بالف من مال نفسه ثم اخذها عوضا فانه يجوز.

كتاب الكفالة

الكفالة في اللغة هي الضم قال الله تعالى وكفلها زكريا اي ضمها الى نفسه للقيام بامرها وانما سميت الكفالة بذلك لانها ضم احدى الذمتين الى الاخرى. وفي الشرع عبارة عن ضم ذمة الى ذمة في المطالبة دون الدين بل اصل الدين في ذمة الاصيل على حاله **قال** رحمه الله الكفالة على ضربين كفالة بالنفس وكفالة بالمال فالكفالة بالنفس جايزة سوى كانت بامر المكفول عنه او بغير امره كما يجوز في المال فان قيل اذا تكفل بغير امره لم يقدر على احضاره لان المطلوب ان يمتنع عليه قلنا يقدر على احضاره ولكن لا يلزم ذلك المطلوب. وجواز الكفالة موقوف على امكان الاداء دون استحقاقه **قوله** وعلى الضامن فيها احضار المكفول به لان الحضور هو الذي لزم المكفول به وقد التزمه الكفيل وانما يحضره وهو يقدر على احضاره الزمه الحاكم ذلك فان احضره والا حبسه لان الحضور توجه عليه **قوله** وتنعقد اذا قال كفلت بنفس فلان او برقبته او بروحه او بجسده او براسه او بوجهه او ببدنه لان هذه الالفاظ يعبر بها عن جميع البدن **قوله** او بنصفه او بثلثه وكذا باي جزء منه لان النفس الواحدة لا تتجزى فكان ذكر بعضها شايعا كذكر كلها بخلاف ما اذا قال تكفلت بيد فلان او برجله لانه لا يعبر بها عن جميع البدن. واما اذا اضاف الجزء الى الكفيل بان قال الكفيل كفلت لك نصفي

او بثلثي لا يجوز كذا في الكرخي ذكره في باب الرهن **قوله** وكذلك اذا قال ضمنته لك او هو عندي او
او انا زعيم به او كفيل به او قبيل به او انا ضامن بوجهه اما اذا قال انا ضامن بمعرفته فهو باطل
وان قال تكفلت به ثلثة ايام روى عن محمد انه كفيل ابدا الا ان يقول فان مضت فانا بري فيكون الامر
على ما شرط كذا في الينابيع **قوله** فان شرط في الكفالة تسليم المكفول به في وقت بعينه لزمه احضاره اذا
طالبه به في ذلك الوقت فان احضره والا حبسه الحاكم فان كان المكفول به غايبا عن البلد امهله مدة
المسافة ذاهبا وجاييا فان مضت ولم يحضره حبسه وهذا اذا علم الكفيل مكانه اما اذا لم يعرف
مكانه سقطت المطالبة الى ان يعرف مكانه وان سلم المكفول به بالنفس نفسه الى المكفول له بجهة
الكفالة يجبر على قبوله بمعنى انه يبرأ الكفيل وهذا اذا كانت الكفالة بالامر اما اذا كانت بغير الامر
كذا في الفوايد ولو ان ثلثة كفلوا بنفس رجل كفالة واحدة فاحضره احدهم برئوا جميعا وان كانت
الكفالة متفرقة لم يبرأ الباقون لان كل عقد اوجب احضارا على حدة وان تكفل ثلثة بمال كفالة
واحدة او متفرقة فادى احدهم جميع المال برئ الباقون **قوله** واذا تكفل به على ان يسلمه في مجلس
القاضي فسلمه في السوق برئ لحصول المقصود وقيل في زماننا لا يبرأ لان الظاهر المعاونة على الامتناع
لا على الاحضار وكذا اذا سلمه في نواحي البلد الذي يمكن له فيه فهو على هذا **قوله** وان سلمه في برية
لا يبرأ لانه لا يقدر على المحاكمة فيها ولا على احضاره الى القاضي وكذا اذا سلمه في السواد لعدم قاضي يحكم فيه وان
سلم في مصر اخر غير المصر الذي كفل فيه فانه يبرأ عند ابي ح للقدرة على المخاصمة فيه وعندهما لا يبرأ لانه
قد يكون شهوده فيما عينه قلنا ولعل شهوده في هذا المصر ايضا فتعارضت الموهومات ولو سلمه في
السجن وقد حبسه غير الطالب لا يبرأ لانه لا يقدر على المحاكمة فيه **قوله** واذا مات المكفول به برئ الكفيل
بالنفس من الكفالة لعجزه عن احضاره وكذا اذا مات الكفيل لانه لم يبق قادرا على تسليم المكفول به
بنفسه وماله فلا يصلح لايفاء هذا الواجب بخلاف الكفيل بالمال **قوله** واذا مات المكفول له
لم يبرأ فعلى الكفيل ان يسلمه الى ورثته فان سلمه الى بعضهم برئ من الكفالة له خاصة وللباقين ان
يطالبوه باحضاره فان كانوا صغارا فلوصيهم ان يطالبه باحضاره فان سلمه الى احد الوصيين برئ
في حقه وللاخر ان يطالبه باحضاره كذا في الينابيع **قوله** واذا تكفل بنفسه على انه ان لم يواف به في وقت
كذا فهو ضامن لما عليه وهو الف فان لم يحضره في الوقت لزمه ضمان المال ولم يبرأ من الكفالة بالنفس وعلى
هذا اذا تكفل لامرأة بنفس زوجها فان لم يواف به غدا فعليه صداقها فهو جايز فان لم يواف به لزمه
الصداق ولم يبرأ من الكفالة بالنفس لانه ضم الى الكفالة بالنفس الكفالة بالمال فاذا وفي احدهما بقي عليه الاخر

قوله ولم يبرأ

قوله ولم يبرأ من الكفالة بالنفس فان قيل ما الفايدة في ذلك وقد حصل المقصود وهو البراءة
من الالف قلنا الجواز ان يكون له عليه دين اخر **قوله** ولا تجوز الكفالة بالنفس في الحدود
والقصاص عند ابي ح لان الكفالة للتوثيق وهوما مبنيان على الدرء الحدود وترك التوثيق وقال ابو يوسف
ومحمد تجوز وفي الهداية معناه لا يجبر على الكفالة عند ابي ح وعندهما يجبر في حد القذف لان فيه
حق العبد وفي القصاص لانه خالص حق العبد فيليق بهما الاستيثاق بخلاف الحدود الخالصة
لله تعالى كحد الزنا والشرب ولو سمحت نفسه باعطاء الكفيل يصح بالاجماع وصورته ادعى على رجل حقا
في قذف فانكره فسأل المدعي القاضي ان يأخذ منه له كفيلا بنفسه فعند ابي ح لا يجيبه الى ذلك ولكن
يقول له لازمه ما بينك وبين قيامي فان احضر شهوده قبل قيام القاضي والا خلا سبيله وعندهما
يأمره بان يقيم له كفيلا بنفسه لان الحضور مستحق عليه لسماع البينة والكفيل انما يضمن الاحضار
واما نفس الحدود والقصاص فلا تجوز الكفالة بهما في قولهم جميعا لانه لا يمكن استيفاؤهما من الكفيل
قوله واما الكفالة بالمال فجايزة معلوما كان المال المكفول به او مجهولا اذا كان دينا صحيحا
مثل ان يقول تكفلت عنه بالف او بما لك عليه او بما يدركك من شيء في هذا البيع لان مبنى الكفالة على
التوسع فتحتمل الجهالة وقوله اذا كان دينا صحيحا مثل اثمان البياعات واروش الجنايات وقيم
المستهلكات والقرض والصداق واحترز بذلك عن بدل الكتابة فانه لا تجوز الكفالة به لانه يؤدي الى
ان يثبت المال في ذمة الكفيل بخلاف ما في ذمة المكفول عنه لان العبد ازالته عن نفسه بالعجز من غير اداء
والكفيل لا يبرأ الا بالاداء **قوله** والمكفول له بالخيار ان شاء طالب الذي عليه الاصل وان شاء طالب
كفيله لان الكفالة ضم الذمة الى الذمة في المطالبة وذلك يقتضي قيام الاول لا البراءة عنه وله
ان يطالبهما جميعا لان مقتضاها الضم **قوله** ويجوز تعليق الكفالة بالشرط يعني اذا كان
الشرط سببا له وملايما مثل ان يكون شرطا لوجوب الحق كقوله ما بايعت فلانا او ما ذاب
او ما ثبت لك عليه فانا ضامن به اما اذا كان شرطا ليس له تعلق بذلك لم يجز كقوله ان دخلت الدار
فانا ضامن لك ما لك على فلان لم يجز الشرط واما المال فيلزم الكفيل حالا وان تكفل الى اجل ان كان
اجلا معينا يتعارفه الناس والتجار والاقلام جاز وان تكفل الى الحصاد او الدياس او القطاف جاز وان
قال الى ان تمطر السماء فالكفالة جايزة والتأجيل باطل ويجب المال حالا **قوله** مثل ان يقول ما بايعت
فلانا فعلي او ما ذاب لك عليه اي تقرر فعلي اما قال فلانا ليعلم المكفول عنه لان جهالته تمنع صحة
الكفالة حتى لو قال ما بايعت من الناس فانا ضامن له لم يجز لجهالة المكفول عنه والمكفول به فتفاحشت

بخلاف الاول كذا في شاهان. وان قال ما ذاب لك على احد من الناس فهو علي لم يصح لجهالة المضمون عنه
وكذا اذا قال ما ذاب عليك لاحد من الناس فهو علي لم يصح لجهالة المكفول له **قوله** واذا قال تكفلت بما لك
عليه فقامت البينة عليه بالف ضمنها الكفيل. انما صحت بالمجهول لقوله تعالى ولمن جاء به حمل بعير وانا به
زعيم اي كفيل وحمل البعير مجهول قد يزيد وقد ينقص **قوله** وان لم يقم البينة فالقول قول
الكفيل مع يمينه في مقدار ما يعترف به لانه الملتزم له وهو منكر للزيادة والقول قول المنكر مع يمينه
قوله وان اعترف المكفول عنه باكثر من ذلك لم يصدق على كفيله لانه اقرار على الغير ولا ولاية له عليه
ويصدق في حق نفسه لولايته عليها **قوله** ويجوز الكفالة بامر المكفول عنه وبغير امره لانه التزام المطالبة
وهو تصرف في حق نفسه وفيه نفع الطالب ولا ضرر فيه على المطلوب بثبوت الرجوع اذ هو عند امره
قوله فان تكفل بامره رجع بما يؤدي عليه هذا اذا كان الآمر ممن يجوز اقراره على نفسه بالدين ليكون
التبرع حتى لو كان صبيا محجورا امر رجلا بان يكفل عنه فالكفالة صحيحة ولكن اذا ادى لا يرجع عليه
وصورته ان يقول الرجل لرجل اضمن لفلان الالف التي لفلان علي اما اذا قال اضمن الالف التي
لفلان علي ولم يقل عني لا يرجع عليه عندهما. وقال ابو يوسف ان كان خليطا له فله ان يرجع عليه وروي عنه
انه يرجع عليه سواء كان خليطا له او لم يكن. وان كان المامور خليطا له رجع عليه اجماعا استحسانا والخليط
الذي هو في عياله كالولد الذي في عياله وولده وزوجته ومن في عياله من الاجراء والشركة شركة عنان
وقيل الخليط الذي ياخذ منه ويعطيه ويداينه ويضع عنده المال. ولو تكفل العبد عن مولاه بامره
فعتق ثم ادى لم يرجع به عندنا خلافا لزفر **قوله** رجع بما يؤدي عليه هذا اذا ادى مثل الدين الذي
ضمنه قدرا وصفة اما اذا ادى خلافه رجع بما ضمن لا بما ادى كما اذا تكفل بصحاح او جياد فادى
مكسرة او زيوفا او اعطاه دنانير او مكيلا او موزونا رجع بما ضمن اي بالصحاح والجياد ولا يرجع بما
ادى لانه ملك الدين بالاداء بخلاف المامور بقضاء الدين حيث يرجع بما ادى لانه لم يجب عليه شيء حتى يملك
الدين بالاداء **قوله** وان كفل عنه بغير امره لم يرجع بما يؤديه عليه لانه متبرع باداءه. وعلى هذا لو
تكفل لرجل بالف بغير امره ومات الطالب والكفيل وارثه برئ الكفيل لان ما في ذمته انتقل اليه
بالارث وملكه. وان كفل عنه بامره فالمال لازم للمكفول عنه على حاله لانه لما كفل بامره لم يكن متبرعا
ولهذا لو دفع المال عنه رجع عليه. ولو وهب له الطالب المال يرجع بذلك عليه اذا كانت الكفالة بامره
وان كفل عنه بغير امره فلا شيء له عليه لانه تبرع عليه بالكفالة. ولهذا لو ادى عنه لم يرجع عليه كذا
في شرحه **قوله** وللكفيل ان يطالب المكفول عنه بالمال قبل ان يؤدي عنه لانه لا يملكه قبل الاداء

ولان

ولان الكفيل في حكم المقرض ومن سأل رجلا ان يقرضه فلم يفعل لم يرجع عليه **قوله** فان لوزم بالمال
كان له ان يلازم المكفول عنه حتى يخلصه يعني من المطالبة والحبس وكذا اذا حبس كان له ان يحبسه
لانه هو الذي اوقعه في ذلك وما لحقه ذلك الا من جهته فيعامله بمثله. وهذا اذا كانت الكفالة
بامره. ثم اذا كان له عليه دين بمثله ليس له ان يلازمه **قوله** واذا ابرأ الطالب المكفول عنه او
استوفى منه برئ الكفيل سواء ضمن بامره او بغير امره لان براءة الاصيل توجب براءة الكفيل لان الكفيل انما
ضمن ما في ذمة الاصيل فاذا ادى ما في ذمته او ابرأه منه لم يبق في ذمته شيء تعود الكفالة اليه. ويشترط
قبول المكفول عنه البراءة فان ردها ارتدت وهل يعود الدين على الكفيل قال بعضهم يعود وقال بعضهم
لا يعود. ولو مات المكفول عنه قبل القبول يقوم ذلك مقام القبول **قوله** وان ابرأ الكفيل لم يبرأ
الاصيل. وكذا اذا اخر الطالب عن الاصيل فهو تاخير عن كفيله. وان اخر عن الكفيل لم يكن تاخيرا عن الاصيل
لان التاخير ابراء موقت فيعتبر بالابراء المؤبد. قال الخجندي براءة الاصيل توجب براءة الاصيل الا انه اذا
ابرأ الاصيل يشترط قبوله البراءة او يموت قبل القبول والرد فيقوم ذلك مقام القبول. ولو رده ارتد
ودين الطالب على حاله. وان ابرأ الكفيل صح الابراء سواء قبل البراءة او لم يقبل ولا يرجع على الاصيل بشيء
وان وهب له الدين او تصدق به عليه فلا بد من القبول فاذا قبل كان له ان يرجع على الاصيل كما اذا ادى ولو
قال الطالب للكفيل برئت الي مما صار كانه اقر باستيفاء الدين. وان قال ابرأتك برئ الكفيل ولا يبرأ الاصيل
وان قال برئت ولم يقل الي. قال ابو يوسف هو كقوله برئت الي يبرأ الكفيل والاصيل جميعا ويرجع على الاصيل
وقال محمد هو كقوله ابرأتك يبرأ الكفيل خاصة دون الاصيل **قوله** ولا يجوز تعليق البراءة من الكفالة بشرط
لما فيه من معنى التمليك كسائر البراءات. ويروى انه يصح لان عليه المطالبة دون الدين فكان اسقاطا محضا
كالطلاق والعتاق. ولهذا لا يرتد ابراء الكفيل بالرد بخلاف ابراء الاصيل. واما براءة الاصيل فلا يجوز تعليقها
بالشرط اصلا لان فيها معنى التمليك لانه يملكه ما في ذمته والتمليك لا يتعلق بالشروط **قوله** وكل حق لا يمكن
استيفاؤه من الكفيل لا تصح الكفالة به كالحدود والقصاص معناه بنفس الحد لا بنفس من عليه الحد
لانه يتعذر ايجابه عليه اذ العقوبة لا تجري فيها النيابة **قوله** واذا تكفل عن المشتري بالثمن جاز لانه
دين كسائر الديون **قوله** وان تكفل عن البائع بالمبيع لم يصح لان المبيع غير مضمون بنفسه بل بغيره وهو
الثمن. وهذا لانه لو هلك المبيع قبل القبض في يد البائع لا يجب على البائع شيء ويسقط حقه
من الثمن واذا سقط حقه لا يمكن تحقيق معنى الكفالة اذ هي ضم الذمة الى الذمة ولا يتحقق الضم بين المختلفين
قوله ومن استاجر دابة للحمل فان كانت بعينها لم تصح الكفالة بالحمل لانه عاجز عنه لان بهلاك الدابة ينفسخ

عندا بقي ثم اجازه يمكن الايفا بهما فلهذا لم يصح الضمان **قوله** وان كانت بغير عينها جازت الكفالة لان المستحق عليه التحمل ويمكن الوفا بذلك بان يحمله على دابة نفسه **قوله** ولا تصح الكفالة الا بقبول المكفول له في مجلس العقد وكذا الحوالة ايضا وهذا قولهما. وقال ابو يوسف لا يعتبر ذلك في المجلس بل اذا بلغه فاجازه ورضي به جاز. وفي بعض النسخ لم يشترط الاجازة عنده ويجوز من غير اجازة والخلاف في الكفالة في النفس والمال جميعا. وجه قولهما ان في الكفالة معنى التمليك وهو تمليك المطالبة منه فيقوم بهما جميعا اي بالايجاب والقبول لان الايجاب شطر العقد فلا يتوقف على ما وراء المجلس ولان الكفالة عقد يتعلق به حق المكفول له فتوقف على رضاه وقبوله كالبيع. واما ابو يوسف فقد روي عنه انه لا يحتاج الى الاجازة لان الكفالة ايجاب مال في الذمة بالقول فصار كالاقرار. وروي عنه ايضا انه يحتاج الى الاجازة لان قوله تكفلت لفلان كان العقد على اصله فيتوقف على غائب عن المجلس كما في المراة زوجت نفسها من فلان وهو غائب ان ذلك يتوقف على اجازته عنده. وصورة مسئلة الكتاب اذا قال الذي عليه الدين لرجل ان لفلان علي كذا من الدين فاكفل له به عني فقال كفلت او ضمنت او احتلت ثم بلغ الطالب ذلك فاجازه فانه لا يجوز عندهما. وقال ابو يوسف يجوز. وكذا لو ان فضوليا قال ضمنت ما لفلان على فلان وهما غائبان فبلغهما الخبر فاجازا فعندهما يجوز وعند ابي يوسف لا يجوز. واذا قبل من الغائب احد فانه يتوقف في قولهم جميعا **قوله** الا في مسئلة واحدة وهو ان يقول المريض لوارثه تكفل عني بما علي من الدين فتكفل به مع غيبة الغرما فانه يجوز يعني اذا اجاز الطالب بعد ذلك وذلك لان هذه وصية في الحقيقة ولهذا لا يصح وان لم يسم المكفول لهم. ولهذا قالوا انما يصح اذا كان له مال او يقال انه قام مقام الطالب لحاجته الى ذلك تفريغا لذمته وفيه نفع الطالب كما اذا حضر بنفسه. ولانه لما مرض مرض الموت صار كالاجنبي في الدين لان ذمته اشرفت على الهلاك وصار كالدين انتقل من ذمته الى التركة فصار خطابه كخطاب الاجنبي. وقد ذكرنا ان المخاطب اذا كان اجنبيا فان الضمان يتوقف **قوله** واذا كان الدين على اثنين وكل واحد منهما كفيل ضامن عن [illegible] وتكفل كل واحد منهما عن صاحبه فما اداه احدهما لم يرجع به على شريكه حتى يزيد ما يوديه على النصف فيرجع بالزيادة لان المال على كل واحد منهما نصفان نصف من جهة المداينة ونصف من جهة الكفالة فاذا ادى النصف او اقل وقع عن نفسه بسبب المداينة وما زاد على ذلك يلزمه بسبب الكفالة فان تكفل بامره واداه رجع عليه لانه ادخله في الضمان وان كفل بغير امره لم يرجع عليه **قوله** واذا تكفل اثنان عن رجل بالف درهم وكل واحد منهما كفيل عن صاحبه فما اداه احدهما رجع بنصفه على شريكه قليلا كان او كثيرا

يعني

يعني اذا تكفل كل واحد منهما بجميع المال وهو الف على الانفراد ثم تكفل كل واحد منهما عن صاحبه بجميع المال ايضا. واما اذا تكفلا له بالف معا وتكفل كل واحد منهما عن الاخر فما اداه احدهما لا يرجع على صاحبه بنصفه حتى يزيد ما اداه على النصف فاذا زاد رجع بجميع الزيادة **قوله** ولا تجوز الكفالة بمال الكتابة حر تكفل بها او عبد لانه ليس بدين صحيح بدليل ان العبد ازاله عن نفسه بالعجز من غير اداء والكفيل لا يبرأ الا بالاداء. ومن شرط الكفالة الاتحاد بين ثبوت المال في ذمة الاصيل وذمة الكفيل. فان قلت اذا لم تصح كفالة الحر لا تصح كفالة العبد فلاي معنى ذكر العبد قلت لان الحر اشرف من العبد والكفيل تبع للاصيل فربما يقال بعدم الجواز باعتبار ان الحر يصير تبعا لو صحت الكفالة فقال حر او عبد لدفع ذلك الظن فعدم صحتها باعتبار ان بدل الكتابة ليس بدين مضمون لا باعتبار عدم تبعية الحر للعبد كذا في المشكل. وقيد بمال الكتابة لانه اذا كان على المكاتب دين لرجل فتكفل به انسان عنه جاز. واذا كوتب العبدان كتابة واحدة وكل واحد منهما كفيل عن صاحبه فكل شيء اداه احدهما رجع على صاحبه بنصفه لاستوائهما. ولو لم يؤديا شيئا حتى اعتق احدهما جاز العتق وبرئ من النصف وبقي النصف على الاخر وللمولى ان ياخذ بحصة الذي لم يعتق ايهما شاء المعتق بالكفالة وصاحبه بالاصالة فان اخذ الذي اعتق رجع على صاحبه بما ادى لانه مؤدى عنه بامره وان اخذ الاخر لم يرجع على المعتق بشيء لانه ادى عن نفسه **قوله** واذا مات الرجل وعليه ديون ولم يترك شيئا فتكفل عنه رجل للغرما لم تصح الكفالة عند ابي حنيفة سوا كان ابنه او اجنبيا لانه قد سقط حق الغرما من المطالبة والملازمة فصار كما لو دفع المال ثم تكفل عنه انسان. وقال ابو يوسف ومحمد تصح الكفالة بعد الموت. لما روي ان رجلا مات فقام النبي صلى الله عليه وسلم ليصلي عليه فقال هل على صاحبكم من دين قالوا نعم عليه ديناران فقال عليه السلام صلوا على صاحبكم فقال ابو قتادة هما علي يا رسول الله فصلى عليه وقال الان بردت عليه مضجعه قلنا يحتمل ان يكونا قد تكفل بهما قبل الموت فاخبره بذلك

كتاب الحوالة

الحوالة في اللغة مشتقة من التحويل والنقل وهو نقل الشيء من محل الى اخر. وفي الشرع عبارة عن تحويل الدين من ذمة الاصيل الى ذمة المحال عليه على سبيل التوثيق به. ويحتاج الى معرفة اسما اربعة المحيل وهو الذي عليه الدين الاصلي والمحال له وهو المطالب والمحال عليه وهو الذي قبل الحوالة والمحال به وهو المال

قال رحمه الله الحوالة جائزة بالديون. قيد بالديون احترازا عن الاعيان والحقوق فان الحوالة بها لا تصح وانما اختصت بالديون لان الديون هي التي تنتقل من ذمة الى ذمة فكل دين تجوز به الكفالة فالحوالة

به جايزة وقد يجوز الحوالة بدين لا يجوز به الكفالة كمال الكتابة فان الحوالة تجوز به ولا تجوز به الكفالة • والحوالة على ضربين مطلقة ومقيدة فالمطلقة ان يقول الرجل احل لهذا عني بالف درهم فيقول احلته • والمقيدة ان يقول احل بالالف التي لي عليك فيقول احلت وكلاهما جايزان • وفي كلاهما برأ المحيل من دين المحال وليس له بعد الحوالة على المحيل سبيل الا ان يتوى ما على المحال عليه لكن بين المطلقة والمقيدة فرق • وهو انها اذا كانت مقيدة انقطعت مطالبة المحيل من المحال عليه فان بطل الدين في المقيدة او تبين براة المحال عليه من الدين الذي قيدت به الحوالة بطلت الحوالة مثل ان يشتري من رجل شيا بالف ولم يؤد الالف حتى احال بها رجلا عليه فقبل ثم استحق المبيع او كان المبيع عبدا فظهر حرا فان الحوالة في هذين الوجهين تبطل وكان للمحال له ان يرجع على المحيل بدينه • وكذا لو قيد الحوالة بالف درهم عند رجل وديعة فهلكت الالف عند المودع قبل تسليمها الى المحال له فان الحوالة تبطل • واما اذا سقط الدين الذي قيدت به الحوالة بامر عارض ولم تتبين براته من الاصل لا تبطل الحوالة مثل ان يحتال بالف من ثمن مبيع فهلك المبيع قبل تسليمه الى المشتري سقط الثمن عنه ولا تبطل الحوالة ولكنه اذا ادى رجع على المحيل بما ادى لانه قضى دينه بامره • واما اذا كانت مطلقة فانها لا تبطل بحال من الاحوال ولا تنقطع فيها مطالبة المحيل عن المحال عليه الا ان يؤدي فاذا ادى سقط عنه ما عليه قصاصا • ولو تبين براة المحال عليه من دين المحيل لا تبطل ايضا • ولو ان المحال ابرأ المحال عليه من الدين صح الابرآء سوآء قبل المحال عليه او لم يقبل ولم يرجع المحال عليه على المحيل بشيء لان البراءة اسقاط وليس في تمليك فلهذا لم يرجع • وان وهبه له يحتاج الى القبول وله ان يرجع على المحيل كما لو ادى لانه ملك ذمته بالهبة فصار كما لو ملكه بالادآء • وكذا لو مات المحال له فورثه المحال عليه له ان يرجع على المحيل لانه ملكه بالارث فصار كما لو ملكه بالادآء • ولو رضي المحال له من المحال عليه بدون حقه وابراه عن الباقي فانه يرجع على المحيل بذلك القدر لا غير • وان صالح على خلاف جنس حقه كما اذا صالح على الدراهم عن الدنانير او على العكس او على العروض فانه يرجع بجميع الدين لان ما ادى يصلح ان يكون عوضا عن جميع الدين **قوله** ويصح برضى المحيل والمحتال والمحال عليه • اما المحال له فلان الدين حقه والذمم متفاوتة فلا بد من رضاه واما المحال عليه فلانه يلزمه الدين ولا لزوم بدون التزام • واما المحيل فالحوالة تصح بدون رضاه لان التزام الدين من المحال عليه تصرف في حق نفسه وهو لا يتضرر به بل فيه نفعه لانه لا يرجع عليه اذا لم يكن بامره كذا في الهداية • وكذا قال في النهاية رضي من عليه الدين وامره ليس بشرط حتى ان من قال لغيره ان لك على فلان كذا من الدين فاحتل به علي ورضي بذلك صاحب الدين صحت الحوالة فان ادى المال لا يرجع على الذي

عليه الدين وقد برئ الذي عليه الاصل **قوله** فاذا تمت الحوالة برئ المحيل من الدين بالقبول • وقال زفر لا يبرأ اعتبارا بالكفالة • ولهذا يجبر على القبول اذا نقد المحيل ولا يكون متبرعا • ولنا ان الحوالة للنقل والدين متى انتقل من ذمة لا يبقى فيها • اما الكفالة فللضم والاحكام الشرعية على وفاق المعاني اللغوية • وانما يجبر على القبول اذا نقد المحيل لانه يحتمل عود المطالبة اليه بالتوى فلم يكن متبرعا قال الخجندي الحوالة مبرية والكفالة غير مبرية ويكون الطالب في الكفالة بالخيار ان شا طالب الاصيل او الكفيل الا ان تكون الكفالة بشرط براءة الاصيل فح تكون حوالة • وقال زفر الكفالة والحوالة سوآء وكلاهما غير مبرية • وقال ما لك كلاهما مبرية لان الحق واحد فلو لم يبرا الاصيل لصار حقين قلنا الحوالة مشتقة من التحويل والحق اذا تحول من ذمة الى ذمة تبقى ذمة الاول فارغة لانك اذا حولت الشيء الى موضع اخر يبقى مكان الاول فارغا والكفالة مشتقة من الكفل وهو الضم وضم الشيء الى الشيء لا يوجب فراغ الاول **قوله** ولم يرجع المحتال على المحيل الا ان يتوى حقه • وعند الشافعي لا يرجع وان توى **قوله** والتوى عند ابي ح باحد امرين اما ان يجحد الحوالة ويحلف ولا بينة عليه او يموت مفلسا اي ولا بينة للمحال له على المحال عليه بقبول الحوالة • وقال التمرتاشي ولا بينة للمحيل ولا للمحال له **قوله** او يموت مفلسا اي لم يترك عينا ولا دينا ولا كفيلا عن المحال عليه للمحال له فان مات المحال عليه فقال المحتال مات مفلسا وقال المحيل خلاف ذلك • قال في المبسوط القول قول المحتال مع يمينه على العلم لانه يتمسك بالاصل وهو العسرة وفي غير المبسوط القول قول المحيل مع يمينه على العلم كذا في النهاية **قوله** وقال ابو يوسف ومحمد وجها ثالثا وهو ان يحكم الحاكم بفلسه في حال حياته هذا على اصلهما ان القضاء بالافلاس صحيح • واما على اصل ابي ح فلا يتحقق الافلاس بحكم القاضي لان رزق الله غاد ورايح **قوله** واذا طالب المحال عليه المحيل بمثل مال الحوالة فقال احلت بدين لي عليك لم يقبل قوله وكان عليه مثل الدين لان سبب الرجوع قد تحقق وهو قضاء دينه بامره الا ان المحيل يدعي عليه دينا وهو ينكر والقول قول المنكر ولا تكون الحوالة اقرارا منه بالدين عليه لانها قد تكون بدونه **قوله** وان طالب المحيل المحتال بما احال به وقال انما احلتك لتقبضه لي وقال المحتال احلتني بدين لي عليك فالقول قول المحيل مع يمينه لان المحتال يدعي عليه الدين وهو منكر ولفظة الحوالة مستعملة في الوكالة فيكون القول قوله مع يمينه فاذا حلف اخذ الالف المقبوضة ولا يصدق المحتال على ما ادعى من الدين الا ببينة لانه قد يحيله ليستوفي له المال **قوله** ويكره السفاتج وهو قرض استفاد به المقرض امن خطر الطريق • مناسبة هذه المسئلة بالحوالة ان الحوالة هي النقل وفي هذه المسيلة نقل حالة التوى من ماله الى المستقرض لانه لولا ذلك كان التوى في ماله هنا القرض

[Left margin notes: ... ; تفرض م]

يحيل النوى الى مال المستقرض كذا في المشكل • والسفاتج جمع سُفتجة بضم السين وفتح التاء وهي الورقة • وصورته ان يقول لتاجر اقرضتك هذه الدراهم بشرط ان تكتب لي كتابا الى وكيلك ببلدكذا فيجيبه الى ذلك • واما اذا اعطاه من غير شرط وساله ذلك ففعل فلا باس به • وانما يكره اذا كان امن خطر الطريق مشروطا لانه نوع نفع استفيد بالقرض وقد نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن قرض جر منفعة والله اعلم

كتاب الصلح

هو مشتق من المصالحة وهي المسالمة بعد المخالفة • وفي الشرع عبارة عن عقد وضع بين المتصالحين لدفع المنازعة بالتراضي عمل على عقود التصرفات • وركنه الايجاب والقبول الموضوعان للصلح • وشرطه ان يكون المصالح عنه مالا او حقا يجوز الاعتياض عنه كالقصاص بخلاف ما اذا كان حقا لا يجوز الاعتياض عنه كحق الشفعة والكفالة بالنفس والدليل على جواز الصلح الكتاب والسنة والاجماع • اما الكتاب فقوله تعالى فلا جناح عليهما ان يصلحا بينهما صلحا والصلح خير • واما السنة فقوله عليه السلام الصلح جائز بين المسلمين الا صلحا احل حراما او حرم حلالا • واجمعت الامة على جوازه • وفي قول عمر رضي الله عنه ردوا الخصوم لكي يصطلحوا فان فصل القضاء يورث الضغائن • ومعنى قوله عليه السلام الا صلحا احل حراما هو الصلح على الخمر وقوله او حرم حلالا هو الصلح على عبد على ان لا يبيعه ولا يستخدمه • وفي الهداية الحرام المذكور هو الحرام لعينه كالخمر والحلال المذكور هو الحلال لعينه كالصلح على ان لا يطأ الضرة **قال** رحمه الله الصلح على ثلثة اضرب صلح مع اقرار وصلح مع سكوت وهو ان لا يقر المدعى عليه ولا ينكر • وصلح مع انكار وكل ذلك جائز اما مع الاقرار فلا خلاف فيه لاطلاق قوله تعالى والصلح خير • واما مع السكوت فهو جائز عندنا لان الساكت يجوز ان يكون متمسكا بالاقرار ويجوز ان يكون منكرا فاذا احتمل حملناه على الصحة دون الفساد واما مع الانكار فهو جائز ايضا لانه عندنا موضوع لقطع الدعوى والمخاصمة وذلك جائز **قوله** فان وقع الصلح على الاقرار اعتبر فيه ما يعتبر في البياعات ان وقع عن مال بمال لوجود معنى البيع وهو مبادلة المال بالمال في حق المتعاقدين بتراضيهما فتجري فيه الشفعة اذا كان عقارا ويرد بالعيب ويثبت فيه خيار الرؤية والشرط ويفسده جهالة البدل ويشترط القدرة على تسليم البدل كما يجري الصلح على عين ما يدعيه قبض واستيفاء وعلى غير ما يدعيه بيع وشراء • وعلى اقل مما يدعيه حط وابراء وعلى اكثر مما يدعيه فضل وربا • ثم الصلح على شيء مجهول عن معلوم او مجهول لا يصح وعلى شيء معلوم عن معلوم او مجهول يصح • وقوله يعتبر فيه ما يعتبر في البياعات حتى لو كان المدعى هبة او وصية وبدل الصلح من جنسه لا يجوز الا مثلا بمثل • ويشترط التقابض في المجلس **قوله** وان وقع عن مال بمنافع اعتبر بالاجارات لوجود معناها

فيشترط

فيشترط التوقيت فيها • ويبطل الصلح بموت احدهما في المدة لانه اجارة فاذا كان بموته قبل الانتفاع بما وقع عليه الصلح رجع المدعي على دعواه • وان كان قد انتفع نصف المدة او ثلثها بطل من دعواه بقدر ذلك ويرجع على دعواه فيما بقي • وهذا قول محمد جعله كالاجارة • وقال ابو يوسف الصلح مخالف للاجارة فاذا مات المدعى عليه لا يبطل الصلح وللمدعي ان يستوفي في المدة بعد موته • وكذا اذا مات المدعي لا يبطل الصلح ايضا في خدمة العبد وسكنى الدار وزراعة الارض ونفقته ... تمامه ... لا يستوفي الا ان كان تيقنا وتؤن فيه قال صاحب المنظومة في مقالات ابي يوسف على خلاف قول محمد وقال في الصلح على المنافع هلاك رب العين غير قاطع كذا كموت المدعي في الدار والعبد لا في الثوب والحمار انتهى • وان هلك الشيء الذي وقع الصلح على منفعته او استحق بطل الصلح بالاجماع **قوله** والصلح عن السكوت والانكار في حق المدعى عليه لافتداء اليمين وقطع الخصومة وفي حق المدعي بمعنى المعاوضة لان المدعى عليه يزعم ان الشيء المدعى على ملكه فلا يكون للمدفوع عوضا عنه وقد لزمته الخصومة فجاز له الافتداء • واما المدعي ففي زعمه ان الذي ادعاه حق وان الذي ياخذه عوض حقه **قوله** وان صالح عن دار لم يجب فيها الشفعة يعني اذا كان عن انكار او سكوت • وصورته ادعى عليه دارا او عقارا فانكر او سكت ثم صالحه على دراهم لم تجب فيها شفعة لان المدعى عليه يزعم ان الدار لم تزل على ملكه فانه لم يملكها بالصلح وانما دفع العوض لافتداء اليمين وقطع الخصومة وله ذلك وزعم المدعي لا يلزمه لانه لا يصدق عليه فلهذا لم يجب الشفعة • وهذا الوظيفة بالدار عيب لا يرجع بارشه ولا يردها لان في زعمه انه لم يملكها من جهته **قوله** واذا صالح على دار وجبت فيها الشفعة لان المدعي ياخذها عوضا لان المصالح اخذها عوضا عن ذلك الحق • ولو اقر المدعى عليه والمسئلة بحالها وجبت الشفعة فيهما جميعا وياخذ الشفيع كل واحدة منهما بقيمة الاخرى **قوله** واذا كان الصلح عن اقرار فاستحق بعض المصالح عنه رجع المدعى عليه بحصة ذلك من العوض لان الصلح اذا كان عن اقرار كان معاوضة كالبيع **قوله** وان وقع عن سكوت او انكار فاستحق المتنازع فيه رجع المدعي بالخصومة اي مع المستحق ورد العوض لان المدعى عليه ما بذل العوض له الا لدفع خصومته عنه فاذا ظهر الاستحقاق تبين انه لا خصومة له فقد اخذ عوضا عن غير شيء **قوله** وان استحق بعض ذلك رد حصته ورجع بالخصومة اي في ذلك القدر **قوله** وان ادعى حقا في دار لم يبينه فصولح عنه على شيء ثم استحق بعض الدار لم يرد شيئا من العوض لان دعواه يجوز ان تكون فيما بقي بخلاف ما اذا استحق كله لانه يعرى العوض عند ذلك عن شيء يقابله فيرجع بكله • وقوله حقا في دار يعني حقا في عين الدار لا حقا له بسبب الشفعة لان الصلح على الشفعة لا يجوز • وقوله لم يبينه اي لم يبينه الى جزء معلوم كالنصف والثلث ولا الى جانب معلوم

كالشرقي او الغربي او القبلي كان نسبه الى جزء شايع ثم استحق بعض الدار نظرنا ان بقي من الدار
مقدار المشاع او اكثر فلا رجوع للمدعى عليه بشيء من العوض وان بقي اقل منه قسم العوض على جميع
المتنازع فيه فما اصاب المستحق رده على المدعا عليه وما بقي فهو له وقوله لم يبينه فيه اشارة ودليل
على ان الصلح عن المجهول على معلوم جايز عندنا خلافا للشافعي **قوله** والصلح جايز في دعوى
الاموال والمنافع صورة دعوى المنافع ان يدعي على الورثة ان الميت اوصى له بخدمة هذا
العبد وانكر الورثة لان الرواية محفوظة على انه لو ادعى استيجار عين والمالك ينكر ثم تصالحا
لم يجز كذا في المستصفى **قوله** وجناية العمد والخطا الا انه لا تصح الزيادة على قدر الدية
في الخطا لانها مقدرة شرعا فلا يجوز ابطال ذلك بخلاف الصلح عن القصاص حيث تجوز الزيادة على قدر الدية
لان القصاص ليس بمال وانما يتقوم بالعقد وهذا اذا صالح على احد مقادير الدية اما اذا صالح على
غير ذلك جازت الزيادة على قدر الدية لانها مبادلة بها الا انه يشترط القبض في المجلس كي لا
يكون افتراقا عن دين بدين ولو قضى القاضي باحد مقادير الدية فصالح على جنس اخر منها بالزيادة
جاز لانه تعين الحق بالقضا فكان مبادلة بخلاف الصلح ابتدا قال في الكرخي اذا قضى القاضي بالدية
ماية بعير فصالح القاتل الولي عن الماية بعير على اكثر من مايتي بقرة وهي عنده ودفع ذلك جاز لان
قضا القاضي عين الوجوب في الابل فاذا صالح على البقر فالبقر الان ليست بمستحقة وبيع الابل بالبقر جايز
وان صالح عن الابل بشيء من المكيل او الموزون سوى الدراهم والدنانير الى اجل لم يجز لان الابل دين في الذمة
فاذا صالح عنها على مكيل او موزون مؤجل فقد عاوض دينا بدين فلا يجوز وان صالح على الابل على مثل قيمة الابل
او اكثر بما يتغابن فيه جاز لان الزيادة غير متيقنة وان كانت باكثر مما لا يتغابن فيه لم يجز لانه صالح على اكثر من
المستحق فلا يجوز **قوله** ولا يجوز في دعوى حد لانه حق الله تعالى ولا يجوز الاعتياض عن حق غيره ولهذا
لا يجوز الاعتياض اذا ادعت المراة نسب ولدها لانه حق الولد لا حقها وسوا كان الحد في سرقة او
زنا اما الزنا والسرقة فلان الحد فيه حق الله تعالى بلا خلاف واما حد القذف فانه ايضا حق الله تعالى
عندنا والمغلب فيه حق الشرع فان وقع الصلح في حد القذف قبل ان يرفع الى القاضي لا يجب بدل الصلح
ويسقط الحد لانه اعرض عن الدعوى وان صالح فيه بعد الترافع لا يجب البدل ولا يسقط الحد كذا
في المشكل **قوله** واذا ادعى رجل على امراة نكاحا وهي تجحد فصالحته على مال بذلته له حتى يترك الدعوى جاز
وكان في معنى الخلع لان امور المسلمين محمولة على الصحة اذا امكن حملها وقد امكن على هذا الوجه وقوله
جاز يعني في القضا اما فيما بينه وبين الله تعالى فلا يحل له ان يتزوج اذا كان كاذبا **قوله** وان ادعت امراة

نكاحا

تحت بسبب

نكاحا على رجل فصالحها على مال بذله لها لم يجز لانه بذل لها مالا لترك الدعوى فان جعل ترك
الدعوى منها فرقة فالزوج لا يعطي العوض في الفرقة وان لم يجعل فرقة فلا شيء في مقابلة العوض الذي
بذله لها فلا يصح وفي بعض النسخ يجوز ويجعل المال الذي بذله لها زيادة في مهرها **قوله**
واذا ادعى على رجل انه عبده فصالحه على مال اعطاه اياه جاز يعني اذا كان المدعى عليه مجهول النسب كذا في
الينابيع **قوله** وكان في حق المدعي في معنى العتق على مال الا انه امكن تصحيحه على هذا الوجه في حقه
لان في زعمه انه ياخذ المال لاسقاط حقه من الرق وذلك جايز وفي زعم المدعى عليه انه يسقط به عن
نفسه الخصومة وذلك جايز لانه يزعم انه حر الاصل قال في الهداية يكون في حق المدعي بمنزلة
الاعتاق على مال ولهذا يصح على حيوان في الذمة الى اجل وفي حق المدعى عليه يكون لدفع الخصومة
الا انه لا ولاء عليه لانكار العبد الا ان يقيم البينة انه عبده فيقبل ويثبت الولاء **قوله** وكل
شيء وقع عليه عقد الصلح وهو مستحق بعقد المداينة لم يحمل على المعاوضة الخ لانه اذا ادعى على رجل
دراهم فصالحه على اقل منها لم يحمل على المعاوضة لما فيه من الربا وانما يحمل على انه اسقط باقيه وان
صالحه على عين من الاعيان او ادعى عينا فصالحه منها على دراهم جاز ويحمل على المعاوضة لانه لا يودي
الى الربا وقوله بعقد المداينة يعني ان بدل الصلح اذا كان من جنس ما يستحقه المدعي على المدعى عليه بالعقد
الذي جرى بينهما فان الصلح لا يحمل على المعاوضة والمداينة البيع بالدين وانما وضع المسئلة في المداينة
وان كان الحكم في الغصب كذلك لان الغصب غير مشروع **قوله** كمن له على رجل الف درهم جياد فصالحه
على خمسماية زيوف جاز وكانه ابراه من بعض حقه وقبض الخمسماية التي وقع عليها الصلح قبل التفرق ليس
بشرط وكذا لو قال حططت عنك خمسماية على ان تعطيني خمسماية فالحط جايز ولو صالحه على اقل من
حقه من جهة القدر ولكنه ازيد من جهة الوصف كما اذا كان له الف نبهرجة فصالحه على خمسماية
جيدة لم يجز وعليه رد ما قبض وله الرجوع بجميع حقه لان فيه معاوضة الجودة بما حط فيكون
اصطناع المعروف من الجانبين وان كان اصطناع المعروف من جانب واحد جاز الصلح **قوله** ولو صالحه
على الف مؤجلة جاز وكانه اجل نفس الحق لانه ليس فيه الا تاخير المطالبة اليه وقد اخذ مثل حقه فصار كما
لو اجله بنفسه الحال وانما حمل على انه اجل نفس الحق لانه لا يمكن جعله معاوضة لان بيع الدراهم بمثلها نسية
لا يجوز فحملنا على التاخير **قوله** ولو صالحه على دنانير الى شهر لم يجز لان الدنانير غير مستحقة بعقد
المداينة فلا يمكن حملها على التاخير ولا وجه له سوى المعاوضة وبيع الدراهم بالدنانير نسية لا يجوز فلذا لا يصح
الصلح **قوله** ولو كان له الف مؤجلة فصالحه على خمسماية حالة لم يجز لان المعجل خير من المؤجل وهو غير مستحق

فيكون بارا ماحط عنه وذلك اعتياض عن الاجل وهو حرام واذا لم يجز كان عليه رد ماقبض وله الرجوع
براس المال بعد حلول الاجل ● ولو كان له عليه الف فقال ان اديت الى خمسمائة فانت برى من الباقي فادى
خمسمائة فابى الطالب ان يفي له بذلك فان اباح قال له ذلك ولا يبرا مما بقي لان هذه براءة متعلقة بشرط
وبراءة صاحب الاصل لا يجوز تعليقها بالشروط لان فيها معنى التمليك كذا في الكرخي ● وكذا المولاة تقول هذه
المقالة لزوجها في مهرها او الرجل يقول هذه المقالة لمكاتبه اذا اديت الى خمسمائة فانت بري من
مكاتبتك ثم ابى ان يفي بعد ما ادى فذلك له ولا تجوز البراءة ● وفي الهداية من له على رجل الف فقال له
اد الى غدا منها خمسمائة على انك برى من الفضل ففعل فهو برى وان لم يدفع اليه الخمسمائة غدا عاد اليه
الالف وهذا قولهما ● وقال ابو يوسف لا يعود عليه لانه ابرا مطلقا ● الا ترى انه جعل اداء الخمسمائة
عرضا حيث ذكره بكلمة على وهي للمعاوضة والاداء لا يصلح عوضا لكونه مستحقا عليه فجرى وجوده
مجرى عدمه فبقي الابراء مطلقا فلا يعود كما لو بدا بالابراء ● ولهما ان هذا ابراء مقيد بالشرط فيفوت
بفواته لانه بدا باداء الخمسمائة في الغد وانه يصلح عوضا له حذرا من افلاسه او توسلا الى تجارة
اربح منه وكلمة على وان كانت للمعاوضة فهي محتملة للشرط واما اذا بدا بالبراءة فقال ابراتك من خمسمائة
من الالف على ان تعطيني الخمسمائة غدا فالابراء فيه واقع اعطى الخمسمائة او لم يعط لانه اطلق الابراء
اولا واداء الخمسمائة لا يصلح عوضا مطلقا ولكنه يصلح شرطا فوقع الشك في تقييده بالشرط فلا يتقيد به
قوله ولو كان له الف سود فصالحه على خمسمائة بيض لم يجز لان البيض غير مستحقة بعقد المداينة
وهي زائدة وصفا فيكون معاوضة الالف بخمسمائة سود وزيادة وصف وهو ربا بخلاف ما اذا صالح
عن الالف البيض على خمسمائة سود لانه اسقاط كله قدرا ووصفا بخلاف ما اذا صالح على قدر الدين وهو
اجود لانه معاوضة المثل بالمثل ولا معتبر بالصفة الا انه يشترط القبض في المجلس قبل الافتراق كما
اذا كان له الف درهم بهرجة فصالحه فيها على الف درهم جيدة جاز ويكون القبض قبل الافتراق شرطا
لانه استبدال فيكون صرفا **قوله** ومن وكل رجلا ليصالح عنه لم يلزم الوكيل ... الخ عليه الا
ان يضمنه والمال لازم للموكل يريد به اذا كان الصلح عن دم العمد او كان الصلح على بعض ما يدعيه من
الدين لانه اسقاط محض فكان الوكيل فيه سفيرا عن الموكل ومعبرا فلا ضمان عليه كالوكيل بالنكاح لا يلزمه
المهر اما اذا وكله بالصلح عن مال بان ادعى رجل عليه عروضا او عقارا او نحوها فوكله بالصلح
عنه على مال فالمال لازم للوكيل لان حقوق العقد هنا على الوكيل دون الموكل ويرجع بما ضمن على الموكل قال
الخجندي الوكيل بالصلح اذا ضمن المال رجع على الموكل سواء امره بالضمان او لم يامره وجعل الامر بالصلح امرا بالضمان

بخلاف الوكيل بالنكاح اذا ضمن المهر للمراة فانه لا يرجع به على الزوج الا ان يكون امره بالضمان والفرق
ان الخلع يجوز عليها بغير امرها ● الا ترى ان فضوليا لو قال للزوج اخلع امراتك على مائة من مالي فخلعها جاز فلما
كان يجوز بغير امرها الرجوع عليها بالضمان فكذا الامر بالصلح امر بالضمان لهذا المعنى والنكاح لا يجوز
على الرجل بغير امره ففايدة امره جواز النكاح لا ثبوت الرجوع فلذلك افترقا **قوله** الا ان يضمنه لانه
حينئذ مواخذ بعقد الضمان لا بعقد الصلح **قوله** واذا صالح عنه على شيء بغير امره فهو على اربعة اوجه
ان صالح بمال وضمنه تم الصلح ولزمه المال يريد به ان يقول صالحني من دعواك مع فلان على الف على اني
ضامن بها او قال بالف من مالي او بالفي هذه او على الفي هذه فاذا فعل فالمال لازم للوكيل لانه متبرع ولا
يكون له شيء من المدعي وانما هو للذي في يده **قوله** واذا قال صالحتك على الفي هذه او على عبدي هذا
تم الصلح ولزمه تسليمها لانه لما اضافه الى مال نفسه فقد التزم تسليمه وهذا وجه ثان **قوله**
وكذلك لو قال صالحتك على الف وسلمها وهذا وجه ثالث لان التسليم يوجب سلامة العوض له فيتم العقد
قوله وان قال صالحتك على الف وسكت فالعقد موقوف فان اجازه المدعى عليه جاز ولزمه الالف
وان لم يجزه بطل وهذا وجه رابع ● وانما وقف لان العاقد تبرع بالعقد ولم يتبرع بالمال لانه لم يضف
المال الى نفسه فلم يلزمه فان اجازه المطلوب لزمه المال وان لم يجزه بطل وذكر الخجندي وجها
خامسا وهو ان يقول صالحني من دعواك على فلان باضافة الصلح الى نفسه كما لو اضافه الى المال فيجوز بدل
الصلح على المصالح سواء كان بامر المدعى عليه او بغير امره وليس للمدعي على المدعى عليه سبيل ويرجع المصالح بما
ضمن على المدعى عليه ان كان الصلح بامره سواء امره بالضمان او لم يامره وان كان بغير امره فانه متبرع ولا
يرجع عليه ● قال في الهداية ووجه اخر وهو ان يقول صالحتك على هذا الالف او على هذا العبد ولم ينسبه
الى نفسه لانه لما عينه للتسليم صار شارطا سلامته فيتم بقبوله فلو استحق العبد او وجد به عيبا فرده فلا
سبيل له على المصالح لانه التزم الايفاء من محل بعينه ولم يلتزم شيئا سواه فان سلم المحل تم الصلح وان لم يسلم لم
يرجع بشيء **قوله** واذا كان الدين بين شريكين الخ الاصل ان الدين المشترك بين اثنين اذا كان بسبب
واحد متى قبض احدهما شيئا منه فان المقبوض عن النصيبين جميعا فلصاحبه ان يشاركه في المقبوض ولكنه
قبل المشاركة باق على ملك القابض حتى ينفذ تصرفه فيه ويضمن لشريكه حصته وانما كان المقبوض من النصيبين
جميعا لانا لو جعلناه من احدهما قسمنا الدين حال كونه في الذمة وذلك لا يجوز لان القسمة تمييز الحقوق
وذلك لا يتاتى فيما في الذمة واذا لم تجز القسمة صار المقبوض من الحقين والدين المشترك ان يكون واجبا بسبب
متحد كثمن المبيع اذا كان صفقة واحدة وثمن المال المشترك والموروث بينهما وقيمة المستهلك المشترك

فاذا عرفنا هذا نقول فى مسئلة الكتاب له ان يتبع الذى عليه الاصل لان نصيبه باق فى ذمته لان القابض قبض نصيبه لكن له حق المشاركة لانه قبل ان يشاركه فيه باق على ملك القابض **قوله** وان شاء اخذ نصف الثوب لان له حق المشاركة فيه **قوله** الا ان يضمن له شريكه ربع الدين لان حقه فى ذلك فان لم ياخذ نصف الثوب واراد الرجوع على غريمه فتوى المال عليه فله ان يرجع على شريكه بنصف الثوب لان المقبوض انما وقع فى الاصل مشتركا فان اخر احدهما نصيبه ولم يجز الاخر لم يجز عند ابى حنيفة وعندهما يجوز كذا فى شرحه وفى الهداية نعم عند ابى يوسف اعتبارا بالابرا المطلق وعندهما لا يصح لانه يودى الى قسمة الدين قبل القبض لان نصيب احدهما يصير موجلا ونصيب الاخر معجلا فيتميز نصيب احدهما من نصيب الاخر وقسمة الدين حال كونه فى الذمة لا يجوز وابو يوسف يقول فى تاخير احدهما لنصيبه اسقاط حقه فى المطالبة فصار كالابرا والهبة **قوله** ولو اشترى بنصف نصيبه من الدين كان لشريكه ان يشاركه فيما قبض ثم يرجعا على الغريم بالباقى لان المقبوض صار مشتركا مقبوضا من الحقين جميعا **قوله** وان اشترى احدهما لنفسه بنصيبه من الدين سلعة كان لشريكه ان يضمنه ربع الدين لانه صار قابضا حقه بالمقاصة كملا لان مبنى البيع على المماكسة بخلاف الصلح فان مبناه على الاغماض والحطيطة فلو الزمناه دفع ربع الدين فى الصلح يتضرر به فيتغير الفكر فى الصلح وقوله كان لشريكه ان يضمنه ربع الدين هذا اذا كان ثمن السلعة مثل نصف الدين ولا سبيل للشريك على الثوب فى البيع لانه ملكه بعقده والاستيفاء بالمقاصة بين ثمنه وبين الدين وللشريك ان يتبع الغريم فى جميع ما ذكرنا لان حقه فى ذمته باق لان القابض استوفى نصيبه حقيقة لكن له حق المشاركة وله ان لا يشاركه **قوله** واذا كان السلم بين شريكين اى المسلم فيه فصالح احدهما من نصيبه على راس المال لم يجز عندهما وقال ابو يوسف يجوز الصلح اعتبارا بسائر الديون وبما اذا اشتريا عبدا فاقال احدهما فى نصيبه خاصة ولهما انه لو جاز فى نصيبه خاصة تكون قسمة الدين فى الذمة ولو جاز فى نصيبهما لا بد من اجازة الاخر لان فيه فسخ العقد على شريكه بغير اذنه وهو لا يملك ذلك وقول محمد فى نسخة مع ابى يوسف وفى نسخة مع ابى حنيفة **قوله** واذا كانت التركة بين ورثة فاخرجوا احدهم عنها بمال اعطوه اياه فان كانت التركة عقارا او عروضا جاز قليلا كان ما اعطوه او كثيرا لانه امكن تصحيحه بيعا وفيه اثر عثمان رضى الله عنه فانه صالح امراة عبد الرحمن بن عوف من ربع ثمنها على ثمانين الف دينار **قوله** فان كانت التركة فضة فاعطوه ذهبا او ذهبا فاعطوه فضة فهو جائز ويعتبر التقابض فى المجلس لانه معتبر بالصرف فان افترقا قبل القبض بطل **قوله** وان كانت التركة ذهبا وفضة وغير ذلك فصالحوه على فضة او ذهب فلا بد ان يكون ما اعطوه اكثر من نصيبه من

فان اخذ احدهما نصيبه ولم يجز الاخر — نخ

التقابض — نخ

ذلك

ذلك الجنس حتى يكون نصيبه بمثله والزيادة بحقه من بقية الميراث احترازا عن الربا ولا بد من التقابض فيما يقابل نصيبه من الذهب او الفضة لانه صرف فى هذا القدر وان كان بدل الصرف عرضا جاز مطلقا لعدم الربا **قوله** فلا بد ان يكون ما اعطوه اكثر من نصيبه انما يبطل الصلح عن مثل نصيبه او اقل حالة التصادق اما اذا كانوا جاحدين انها امراة الميت فالصلح جائز لان المعطى انما هو لقطع المنازعة لا للمعاوضة حتى لو كان ذهبا فصالحوا عنه بذهب اقل منه جاز **قوله** وان كان فى التركة دين على الناس فادخلوه فى الصلح على ان يخرجوا المصالح عنه ويكون الدين لهم فالصلح باطل المصالح بكسر اللام والضمير فى عنه راجع الى الدين لان فيه تمليك الدين لغير من هو عليه وهو حصة المصالح وقوله فالصلح باطل اى فى العين والدين **قوله** فان شرطوا ان يبرءوا الغرماء منه ولا يرجع عليهم بنصيب المصالح فالصلح جائز لانه اسقاط او هو تمليك الدين ممن هو عليه وذلك جائز وهذه حيلة الجواز وحيلة اخرى ان يعجلوا قضاء نصيبه متبرعين وفى الوجهين ضرر بهم والاوجه ان يقرضوا المصالح مقدار نصيبه ويصالحوه عما وراء الدين ويحيلهم على استيفاء نصيبه من الغرماء

كتاب الهبة

الهبة فى اللغة هى التبرع وفى الشرع عبارة عن تمليك الاعيان بغير عوض وهى جائزة بالكتاب وهو قوله تعالى فان طبن لكم عن شئ منه نفسا فكلوه هنيئا مريئا اى هنيئا لا اثم فيه مريئا لا ملامة فيه وقيل الهنئ الطيب المساغ الذى لا ينغصه شئ والمرئ المحمود العاقبة الذى لا يضر ولا يوذى وبالسنة وهو قوله عليه السلام تهادوا تحابوا **قال** رحمه الله الهبة تصح بالايجاب والقبول انما قال هنا تصح وقال فى البيع ينعقد لان الهبة تتم بالايجاب وحده ولهذا لو حلف لا يهب فوهب ولم يقبل الموهوب له حنث اما البيع فلا يتم الا بهما جميعا حتى لو حلف لا يبيع فباع ولم يقبل الاخر لم يحنث فلهذا استعمل لفظ ينعقد فى البيع **قوله** وتتم بالقبض قال فى الهداية القبض لا بد منه لثبوت الملك لان الهبة عقد تبرع وفى اثبات الملك قبل القبض الزام المتبرع شيئا لم يتبرع به وهو التسليم فلا يصح وفى الينابيع القبض يقوم مقام القبول حتى انه اذا قال له وهبت لك عبدى هذا والعبد حاضر فقبضه جاز وان لم يقل قبلت وكذا لو كان العبد غائبا فقال وهبته منك فاذهب فاقبضه ولم يقل قبلت فذهب وقبضه جاز ولو وهب الدين من الغريم او ابراه منه لم يفتقر الى القبول عند ابى حنيفة ويرتد بالرد وقوله فى تفتقر على القبول فان وهب لرجل دينا على اخر واذن له فى قبضه منه فقبضه جاز استحسانا وفى شرحه اذا كان له على رجل دين فوهبه له جاز ولم يكن له ان يرجع فيه لان هبة الدين

لا — نخ

اللزوم

ممن هو عليه اسقاط له وبراءة منه فلم يبق ثمة عين ممكن الرجوع فيها فان قال الموهوب له محيبا له لا اقبلها

فالدين بحاله لانه رد للهبة وان كان الموهوب له غايبا فلم يعلم بالهبة حتى مات جازت الهبة وبرى

مما كان عليه لان الهبة تنفرد بالواحد فتتم بالايجاب وانما تبطل بالرد وقد فات الرد فبقيت **قوله**

فان قبضه الموهوب له في المجلس بغير امر الواهب جاز وهذا استحسان لان تمام الهبة بالقبض

كما ان تمام البيع بالقبول والقبول لا يحتاج الى اذن الموجب بعد الايجاب فكذا الهبة **قوله**

وان قبض بعد الافتراق لم يصح الا ان ياذن له الواهب في القبض اما اذا لم ياذن له فلان القبض في

الهبة كالقبول وذلك يختص بالمجلس لا بعده فاذا قبض بعده لم يجز كما لو قبل بعد المجلس واما

اذا اذن له فالاذن تسليط منه على القبض والتسليط يبقى بعد المجلس كالتوكيل فان كان الموهوب

موجودا في المجلس فقال له قد خليت بينك وبينه فاقبض فانصرف الواهب وقبض بعده جاز لان

التسليط لا يبطل بعد الافتراق واذا اذن له في قبضه بعد الافتراق فلم يقبضه حتى عزله لم يصح قبضه

بعد ذلك فان مات الواهب قبل القبض بطلت الهبة وكذا اذا مات الموهوب له اما اذا مات

فلان بموته زال ملكه وفات تسليطه كالموكل واما اذا مات الموهوب له فلانه لو مات قبل قبضه لم يكن مالكا

له فلم يكن موروثا عنه ولهذا قالوا ان الهبة ما لم تقبض فهي على ملك الواهب حتى انه لو رجع فيها قبل

قبضها صح رجوعه ولو وهب للعبد هبة فالقبول الى العبد ولا يجوز قبول المولى له ولا قبضه له ثم بعد

ذلك يملكه المولى وللواهب ان يرجع ولا يكون هذا كالخروج لان الملك للعبد لا يستقر فصار كالوكيل

ولو قبل العبد الهبة ولم يقبلها المولى صحت ولو ردها العبد وقبلها المولى لم يصح ولا يجوز قبض المولى

ولا قبوله لما وهب للعبد سواء كان على العبد دين او لم يكن **قوله** وتنعقد الهبة بقوله قد وهبت

ونحلتك واعطيتك واطعمتك هذا الطعام وجعلت هذا الشيء لك قال في الهداية الاطعام

اذا اضيف الى ما يطعم عينه فانه يراد به تمليك العين بخلاف ما اذا قال اطعمتك هذه الارض حيث تكون

عارية لان عينها لا تطعم **قوله** واعمرتك هذا الشيء وحملتك على هذه الدابة اذا نوى بالحملان الهبة

وان نوى العارية كانت عارية لانها تحتملهما وان قال كسوتك هذا الثوب كان هبة لانه يراد به

التمليك قال الله تعالى او كسوتهم ولو قال منحتك هذه الجارية كانت عارية قال في الكرخي اذا منحه

بعيرا او شاة او ثوبا او دارا فهي عارية وان منحه طعاما او لبنا او دراهم ففيه روايتان احداهما

هبة والاخرى قرض والاصل هذا ان كل ما ينتفع به للسكنى واللبس والركوب فهو عارية وكل ما لا ينتفع

به الا باكله او باستهلاكه ففيه روايتان **قوله** ولا تجوز الهبة فيما يقسم الا محوزة مقسومة وكذا

الصدقة وتجوز فيما لا يقسم ولا فرق في ذلك بين الشريك وغيره يعني اذا وهب من شريكه لا يجوز ومعنى

قوله لا يجوز اي لا يثبت الملك فيها لانها في نفسها وقعت جائزة ولكن غير مثبتة للملك قبل تسليمها محوزة

فان قسمها وسلمها مقسومة صحت **قوله** وهبة المشاع فيما لا يقسم جائزة كالعبد والثوب والشاة

ذلك لان الاشاعة فيما لا يحتمل القسمة غير مؤثرة في الهبة بخلاف الرهن فانه لو رهن مشاعا لا يجوز

فيما يحتمل القسمة وفيما لا يحتملها **قوله** ومن وهب شقصا مشاعا فالهبة فاسدة اعلم انه يحتاج في

هذه المسئلة الى اصول ثلاثة احدها الفرق بين ما يحتمل القسمة وبين ما لا يحتملها والثاني الشيوع

المفسد هل هو المقارن او الطارئ والثالث بيان العبرة في الشيوع هل هو وقت القبض او وقت الهبة

اما الاول اذا وهب له نصف درهم صحيح او نصف مثقال صحيح يجوز وهو الصحيح وجعل هذا

بمنزلة مشاع لا يحتمل القسمة لان تبعيضه يوجب نقصانا في ماليته واما الثاني فالمفسد هو الشيوع

المقارن دون الطارئ حتى ان من وهب هبة ثم رجع في بعضها لا يمنع صحتها كذا في شاهان وفي الينابيع

اذا وهب له دارا فقبضها ثم استحق بعضها بطلت الهبة والثالث ان العبرة في الشيوع لوقت القبض

حتى لو وهب له نصف دار ولم يسلم حتى وهب له النصف الاخر وسلم جاز وانما لم تجز هبة المشاع

فيما يقسم لان القبض منصوص عليه في الهبة قال عليه السلام لا تجوز الهبة الا مقبوضة فيشترط كمال القبض

والمشاع لا يقبله الا بضم غيره اليه وذلك غير موهوب ولان في تجويزه الزامه شيئا لم يلتزمه وهو القسمة

وقوله فالهبة فاسدة اي لا يثبت الملك فلو انه وهب مشاعا فيما يقسم وسلمه على الفساد هل يثبت الملك

ويقع مضمونا كما في البيع الفاسد ام لا فيه اختلاف المشايخ والمختار انه لا يثبت الملك ويجب الضمان

قوله فان قسمه وسلمه جاز لان تمامه بالقبض وعنده لا شيوع ولو وهب شيئا متصلا بغيره

لا يصح الا اذا وقع عليه الفصل والتمييز والقبض باذن الواهب يجوز استحسانا مثل ان يهب ثمرا

على رؤوس النخل والشجر وخلى بينه وبينها من غير فصل فالهبة باطلة فان ميزه وفصله واقبضه جاز استحسانا

والقياس لا يجوز وهو قول زفر فان فصله الموهوب له وقبضه بغير اذن الواهب لم يصح قياسا واستحسانا

سواء كان الفصل والقبض بحضرته او بغير حضرته وكذا اذا وهب الاشجار دون الارض او الزرع دون

الارض ولو وهب له دارا فيها متاع للواهب وسلم الدار اليه او سلمها مع المتاع لا يصح لان الدار

مشغولة بالمتاع والفراغ شرط لصحة التسليم والحيلة فيه ان يودع المتاع اولا عند الموهوب له

ويخلي بينه وبينه ثم يسلم الدار اليه فيصح لانها مشغولة بمتاع هو في يده وبعكسه لو وهب المتاع دون

الدار وخلى بينه وبينه صح لان المتاع لا يكون شاغلا بها وان وهب له الدار والمتاع جميعا وخلى بينه

وبينهما صح فيهما جميعا وان وهب احدهما وسلم ثم وهب الاخر وسلم ان قدم هبة الدار فالهبة
فيها لا تصح وفي المتاع تصح وان قدم هبة المتاع صح فيهما جميعا لان الدار وقت تسليمها كانت
مشغولة بمتاع للموهوب له فلا يمنع القبض **قوله** ولو وهب دقيقا في حنطة او دهنا في سمسم فا
فاسدة فاطحن وسلم لم يجز لان الموهوب معدوم والمعدوم ليس بمحل للملك فوقع العقد باطلا
فلا ينعقد الا بالتجديد بخلاف المشاع لان المشاع محل للتمليك ولهذا يجوز بيع المشاع وبيع الدقيق
في الحنطة والدهن في السمسم لا يجوز بيعه فكذا هبته قال في الهداية وهبة اللبن في الضرع والصوف
على ظهر الغنم والزرع والنخل في الارض والتمر في النخل بمنزلة المشاع لان امتناع الجواز للاتصال وذلك يمنع القبض كالمشاع
كان اذن للموهوب له في القطع والقبض جاز وجعل في الكرخي اللبن في الضرع بمنزلة هبة الدهن في السمسم قال
فيه ولو وهب ما في بطن جاريته او ما في بطون غنمه او ما في ضروعها من اللبن او دهنا في سمسم وسلطه على قبضه
عند الولادة او عند استخراجه لم يجز لان الموهوب لم يصح العقد عليه فلا تصح هبته كما لا يجوز بيعه قال
وليس كذلك هبة المشاع اذا قسم لانه يجوز العقد عليه حتى يجوز بيعه **قوله** وان كانت العين الموهوبة
في يد الموهوب له ملكها بالهبة وان لم يجدد فيها قبضا لانها في قبضه والقبض هو الشرط والاصل انه متى تجانس
القبضان ناب احدهما عن الاخر وان اختلفا ناب المضمون عن غير المضمون ولا ينوب غير المضمون عن المضمون بيانه اذا
كان الشيء مغصوبا في يده او مقبوضا في البيع الفاسد ثم باعه منه بيعا صحيحا جاز ولا يحتاج الى قبض اخر لاتفاق
القبضين وكذا ان كان عارية او وديعة فوهبه له لا يحتاج الى قبض اخر لاتفاقهما لان كلاهما امانة ولو
كان مغصوبا في يده او مقبوضا بالعقد الفاسد فوهبه من صاحب اليد لا يحتاج الى قبض اخر وان كان وديعة
او عارية فباعه منه فانه يحتاج الى قبض جديد لان قبض الامانة لا ينوب عن المضمون **قوله** وان لم
يجدد فيها قبضا يعني اذا كانت في يده وديعة او عارية او مغصوبة او مقبوضة بالعقد الفاسد اما اذا
كانت رهنا فانه يحتاج الى تجديد القبض وروي انه لا يحتاج **قوله** واذا وهب الاب لابنه الصغير
هبة ملكها الابن بالعقد لانها في قبض الاب فتنوب عن قبض الهبة ولا فرق بين ما اذا كانت في يده
او بيد مودعه لان يده كيده بخلاف ما اذا كان مرهونا او مغصوبا او مبيعا فاسدا لانه في يد غيره
او في ملك غيره وكذا اذا وهبت له امه وهو في عيالها والاب ميت ولا وصي له وكذا كل من يعوله وينبغي
للاب ان يعلم انه وهب له او يشهد عليه كيلا يجحده هو او غيره لانه لا يعلم زوال ملكه الا بذلك
قوله وان وهب له اجنبي هبة تمت بقبض الاب لان له عليه ولاية فان لم يكن الاب حيا فقبضه
له اجنبي ان كان يعوله جاز والا فلا وكذا اذا كان القابض له اخا او عما او خالا فالقبض لمن يعوله دون

غيره

غيره وان دفعها الواهب الى الصبي ان كان يعقل جاز والا فلا وان وهب للصغيرة هبة ولها زوج
ان كانت قد زفت اليه جاز قبضه لها وان كانت لم تزف فلم يجز لان الاب اذا نقلها معه الى منزله فقد اقامه
مقام نفسه في حفظها وحفظ مالها وقبض الهبة من باب الحفظ ولكن هذا لا يعدم ولاية الاب حتى اذا
قبض لها الاب صح وان قبضت هي لنفسها صح اذا كانت تعقل ويملك الزوج القبض لها مع حضرة الاب
بخلاف الام وكل من يعولها غير الزوج فانهم لا يملكونه الا بعد موت الاب او غيبته غيبة منقطعة
في الصحيح لان تصرف هؤلاء للضرورة لا لتفويض الاب ومع حضور الاب لا ضرورة وان ادركت لم
يجز قبض الاب ولا الزوج عليها الا باذنها لانها صارت ولية نفسها **قوله** واذا وهبت لليتيم
هبة فقبضها له وليه جاز وهو وصي ابيه او جده او وصي جده او القاضي او من نصبه القاضي قال في
النهاية لا يجوز قبض الهبة للصغير الا الاربعة وهم هؤلاء المذكورون اما من سواهم من الاقارب
لا يجوز الا اذا كان يعوله كالاجنبي **قوله** واذا كان في حجر امه فقبضها له جاز لان لها الولاية
فيما يرجع الى حفظه وحفظ ماله وهذا من بابه وهذا اذا كان الاب ميتا او غائبا غيبة منقطعة
قوله وكذلك اذا كان في حجر اجنبي يربيه لان له عليه يدا معتبرة الا ترى انه لا يتمكن اجنبي من نزعه من
يده وهذا مع عدم الاربعة الذين ذكرناهم وكذا اذا كان الاجنبي هو الواهب فاعلمها وابانها
جاز **قوله** وان قبض الصبي الهبة لنفسه جاز يعني اذا كان يعقل لانه نفع في حقه **قوله**
واذا وهب اثنان لواحد جاز لانهما سلماها جملة واحدة وهو قبضها جملة واحدة فلا شيوع
قوله وان وهبها واحد من اثنين لم يجز عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد يصح لان هذه
هبة الجملة منهما اذ التمليك واحد من اثنين فلم يتحقق الشيوع كما اذا رهن من اثنين وله ان هذه هبة
النصف من كل واحد منهما في النصف فيكون التمليك كذلك لانه حكمه بخلاف الرهن لان حكمه الحبس
وهو يثبت لكل واحد منهما كملا ولهذا لو قضى دين احدهما لا يسترد شيئا من الرهن ثم اذا كانت لا تجوز
لو قسم وسلم الى كل واحد منهما حصته جاز وقال زفر لا يجوز لانه وقع في الابتداء فاسدا فلا ينقلب
جائزا الا بالاستئناف وان قال وهبتها لكما لاحدكما ثلثاها وللاخر ثلثها لم يصح عندهما وقال
محمد يصح وان قال وهبتها منكما لكل واحد نصفها لم يصح عند ابي حنيفة وقال محمد يصح وعن ابي يوسف
روايتان احداهما مثل قول ابي حنيفة والثانية مثل قول محمد واما اذا وهب واحد من اثنين شيئا
لا ينقسم كالعبد ونحوه فانه يجوز اجماعا هذا كله حكم الهبة واما الصدقة قال في الجامع الصغير
اذا تصدق على فقيرين بعشرة دراهم او وهبها لهما جاز وان تصدق بها على غنيين او وهبها لهما

لم يجز وعند أبي يوسف ومحمد يجوز للغنيين أيضا لان الصدقة والهبة كلاهما تمليك بغير بدل وابو حنيفة
فرق بينهما في الحكم فقال الصدقة يراد بها وجه الله تعالى وهو واحد لا شريك له والهبة يراد بها
وجه الغني وهما اثنان وهذا هو الصحيح لان الصدقة على الغني هبة والهبة للفقير صدقة
قال الخجندي اذا وهب من اثنين ان كانا فقيرين جاز بالاجماع كالصدقة والصدقة تقع لوا حد وهو
الله سبحانه وان كانا غنيين لا يجوز عند أبي ح وعندهما يجوز واما الصدقة على الغنيين فانها لا تجوز
لان الصدقة على الغني هبة قوله واذا وهب هبة لاجنبي فله الرجوع فيها الا انه يكره لقوله
عليه السلام الراجع في هبته كالكلب يرجع في قيئه وهذا لاستقباحه قوله الا ان يعوضه عنها
فاذا عوضه سقط الرجوع لقوله عليه السلام الواهب احق بهبته ما لم يثب عنها اي ما لم يعوض عنها ولا
اذا قبض العوض فقد سلم له بدلها فلا يرجع كالبيع ويعتبر في العوض ما يعتبر في الهبة من اشتراط
القبض وعدم الاشاعة وسواء كان العوض قليلا او كثيرا من جنس الهبة او من غير جنسها وسواء
وقع في العوض العقد او بعده وصورته ان يذكر لفظا يعلم الواهب انه عوض هبته بان يقول خذ هذا
عوضا عن هبتك او مكافاة عنها او بدلها او في مقابلها او مجازاة عليها او ثوابها او ما اشبه ذلك
فانه عوض في هذا كله اذا سلمه وقبضه الواهب اما لو وهب له هبة ولم يقل له شيئا من هذه
الالفاظ ولم يعلم انها عوض عن هبته كان لكل واحد منهما ان يرجع في هبته اذا لم يحدث في الموهوب
ما يمنع الرجوع وليس للمعوض ان يرجع في العوض لانه سلم له في مقابلته وهو سقوط الرجوع وان
عوضه عن نصف الهبة كان له ان يرجع في النصف الاخر ولا يرجع فيما الذي عوضه عنه وان عوضه
بعض ما وهب له عن باقيها لم يكن عوضا كما لو وهب له مائة درهم فعوضه درهما منها لم يكن عوضا وكان للواهب
الرجوع في المائة وكذا اذا وهب له دارا فعوضه شيئا منها وقال زفر يكون عوضا لان ملك الموهوب
له قد تم في الهبة والتحق بسائر امواله وسائر امواله تصح عوضا فكذا هذا الا انا نقول مقصود
الواهب بهذا لا يحصل لانا نعلم انه لم يهب مائة في تحصيل درهم منها الا ترى انها كانت كلها في يده قال
في شرحه اذا وهب له جاريتين فولدت احداهما في يد الموهوب له فعوضه الولد عنهما لم يكن له الرجوع فيهما
لانه عوضه ما ليس له حق الرجوع فيه فصار ذلك عوضا فمنع الرجوع قوله او تزيد زيادة متصلة
بان كانت جارية هزيلة فسمنت او دارا فبنى فيها او حفر فيها بئرا او ثوبا فصبغه بعصفر او قطعه او
خاطه قميصا فان في جميع ذلك لا رجوع له لانه لا وجه الى الرجوع في الهبة دون الزيادة لعدم الامكان
ولا مع الزيادة لعدم دخولها تحت العقد ولو وهب له جارية فحبلت في يد الموهوب له لم يكن له ان يرجع فيها

قبل

قبل انفصال الولد لانها متصلة بزيادة لم تكن موهوبة وان وهب جارية حاملا او بهيمة حاملا فرجع فيها
قبل الوضع ان كان رجوعه قبل ان تمضي مدة يعلم فيها زيادة الحمل جاز والا فلا وان وهب له بيضا فصار
فروخا ليس له ان يرجع في ذلك وان وهب له جارية فوطئها الموهوب له قال بعضهم له ان يرجع فيها ما لم
تحبل وقال بعضهم لا رجوع له لانه قد تعلق بوطئه حكم الا ترى ان الواهب لو كان ابا الموهوب له
من الرضاعة حرم عليه وطئها والاصح ان له الرجوع وقيد بالزيادة لانها اذا انتقصت بفعل الموهوب
له او بغير فعله لا يمنع الرجوع وليس على الموهوب له ارش النقصان وقيد بالمتصلة لان في المنفصلة
يملك الرجوع في الاصل دون الزيادة كما اذا وهب له جارية فولدت في يد الموهوب له فان للواهب ان
يرجع في الجارية دون الولد لان العقد في الام لا يستتبع الولد بدليل انه لو وهب له جارية فولدت
قبل القبض فان الولد لا يلحق بالعقد فلهذا كان له الرجوع فيها دون الولد ولانه حدث على ملك
الموهوب له وكذا في جميع الحيوانات والثمار قال ابو يوسف انما يرجع في الام اذا استغنى الولد عنها
وكذا اذا وهب عبدا فاكتسب كسبا كان له الرجوع في العبد دون الكسب وكذا اذا وهب له جارية
فقطعت يدها واخذ ارشها فله ان يرجع في الجارية دون الارش لان الارش منفصل عنها ما لم يقع عليه عقد
الهبة ولو وهب له جارية عجمية فعلمها الكلام والكتابة والقرآن فله الرجوع فيها خلافا لمحمد كذا
في النهاية وفي قاضي خان لا يرجع لحدوث الزيادة في العين ولو وهب له عبدا كافرا فاسلم فلا رجوع له لان
الاسلام زيادة فيه ولو وهب له وصيفا فشب وكبر ثم صار شيخا فلا رجوع له لانه حين زاد سقط الرجوع
فلا يعود بعد ذلك ولو زاد الموهوب في نفسه زيادة تورث نقصا نافيه فانه لا يمنع الرجوع كما اذا
طال طولا فاحشا بنقصه في ثمنه لانه ليس بزيادة في الحقيقة ولو وهب له سويقا فلته بالماء فله
الرجوع لان هذا نقصان كما اذا وهب له حنطة فبلها بالماء بخلاف ما اذا وهبه ترابا فبله بالماء
حيث لا يرجع لان اسم التراب لا يبقى بعد البل لانه يسمى طينا بخلاف السويق والحنطة كذا في الواقعات
وان كانت الزيادة في سعره يمنع الرجوع قال في الهداية فان وهب لاخر ارضا بيضاء فانبت في ناحية
منها نخلا او بنى فيها بيتا فليس له ان يرجع في شيء منها لان هذه زيادة متصلة وان باع نصفها غير
مقسوم يرجع في الباقي وان لم يبع شيئا منها له ان يرجع في نصفها لان له ان يرجع في كلها فكذا في نصفها
بطريق الاولى قوله او يموت احد المتعاقدين لان بموت الموهوب له ينتقل الملك الى الورثة
فصار كما اذا انتقل في حياته وان مات الواهب فوارثه اجنبي عن العقد لانه ما اوجبه قوله
او تخرج الهبة من ملك الموهوب له لان الخروج حصل بتسليطه وسواء خرجت ببيع او هبة

او غير ذلك ولو اخرج بعضها عن ملكه له الرجوع فيما بقي دون الزايل لو وهبها الموهوب له لاخر
ثم رجع فيها كان للاول ان يرجع فيها وان وهب هبة لذي رحم محرم منه فلا رجوع فيها هذا اذا كان قد
سلمها اليه اما قبله فله الرجوع وهذا ايضا اذا كان حرا اما اذا وهب هبة لاخيه وهو عبد فقبضها
فله الرجوع لان الهبة لم تحصل صلة للرحم لانه لا ينتفع بها ولا يجوز تصرفه فيها وان وهب لعبد اخيه
وهو عبد فقبضها فله الرجوع عند ابي حنيفة لانها حصلت للعبد وعندهما لا رجوع له لان العبد وما
في يده لمولاه فصار الرجوع يقع في ملك اخيه وهذا لا يجوز ولابي حنيفة ان الهبة حصلت للعبد والمولى
لا يملك شيئا منها بالعقد وانما يملكها من جهة العبد الا ترى ان الشي ينتقل الى العبد ولا يملكه المولى من
جهته يدل عليه ان العبد لو قبلها ولم يقبلها المولى صحت ولو ردها العبد وقبلها المولى لم يصح ولو كان
على العبد دين يستغرق رقبته **قوله** وكذلك ما وهبه احد الزوجين للاخر لان المقصود بها صلة الرحم
لان الزوجية اجريت مجرى القرابة بدليل انه يحصل بها الارث في جميع الاحوال وانما ينظر الى هذا
وقت الهبة حتى لو تزوجها بعد ما وهب لها فله الرجوع لان العقد اوجب له الرجوع قبل التزويج فكذا
بعده وان ابانها بعدما وهب لها والعين باقية في يدها فلا رجوع له لان العقد وقع على غير موجب للرجوع
وان وهب لذي رحم غير محرم او محرم غير رحم جاز له الرجوع فيما وهب **قوله** واذا قال الموهوب له للواهب
خذ هذا عوضا عن هبتك او بدلا منها او في مقابلتها فقبضه الواهب سقط الرجوع وله ان يرجع في العوض قبل
ان يقبضه الواهب لانه لا يتم الا بالقبض **قوله** وان عوضه اجنبي عن الموهوب له متبرعا فقبض العوض
سقط الرجوع لان العوض لاسقاط الحق فيصح من الاجنبي كبدل الخلع والصلح وليس للمتبرع ان يرجع على الموهوب
فيما تبرع به من العوض اذا قبضه الواهب لانه قد حصل له في مقابلته اسقاط حق الواهب من الرجوع فصار كالهبة
بعوض فان قيل ما الفايدة بقوله متبرعا والحكم في غير المتبرع يبطل الرجوع بان امره الموهوب له بالتعويض
فعوضه بشرط ان يضمنه الموهوب له قلنا الحكم في ذلك بطريق الاولى فانه لما بطل بتعويض المتبرع فالى
ان يبطل بتعويض غير المتبرع اولى قال في النهاية هنا مسئلة لا بد من معرفتها وهي ان الاجنبي اذا عوض الواهب عن
هبته لا يرجع على الموهوب له سوا كان بامره او بغير امره ما لم يضمن له صريحا بان يقول عوضه عني على اني ضامن بخلاف
قضا الدين فانه اذا امر انسانا بقضا دينه فقضاه فانه يرجع عليه من غير شرط ضمان الامر والفرق ان
التعويض لم يكن مستحقا على الموهوب له وانما امره ان يتبرع بمال نفسه على غيره وفي ذلك لا يثبت الرجوع من غير
ضمان واما الدين فهو مطالب به فقد امره ان يسقط عنه المطالبة بمال مستحق عليه **قوله** واذا استحق
نصف الهبة رجع بنصف العوض لانه لم يسلم له ما يقابل نصف العوض وهذا فيما لا يحتمل القسمة اما فيما

يحتملها

عنهما اذا استحق بعض الهبة بطل في الباقي ويرجع بالعوض **قوله** وان استحق نصف العوض لم يرجع في الهبة
الا ان يرد ما بقي من العوض ثم يرجع في الهبة الا ان يريد زيادة تفصيله وقال زفر يرجع بالنصف اعتبارا
بالعوض الاخر ولنا ان ما بقي من العوض يصلح ان يكون عوضا للكل من الابتدا الا انه يتخير لانه ما اسقط
حقه في الرجوع الا ليسلم له كل العوض فاذا لم يسلم له ان يرده ويرجع فيما وهب وان وهب له دارا فعوضه
من نصفها رجع في النصف الذي لم يعوض عنه وقد جمع بعض المشايخ الموانع في قوله ومانع عن الرجوع
في الهبة يا صاحبي حروف **دمع خزقه** فالدال الزيادة والميم موت احدهما والعين العوض والخا
الخروج من ملك الموهوب له والزاي الزوجية والقاف القرابة والهاء هلاك الموهوب **مسئلة**
رجل وهب لرجل تمرا ببغداد فحمله الموهوب له الى بلخ فلا رجوع للواهب فيه وكذا اذا وهب له جارية
في دار الحرب فاخرجها الى دار الاسلام فلا رجوع فيها كذا في الواقعات ولو كان مريضا وهب لرجل جارية
فوطيها الموهوب له ثم مات الواهب وعليه دين مستغرق ترد الهبة ويجب على الموهوب له العقر هذا
هو المختار ذكره في الواقعات ايضا **قوله** ولا يصح الرجوع في الهبة الا بتراضيهما او بحكم الحاكم لانه مختلف
فيه بين العلما فلا بد من الرضا او القضا حتى لو كانت الهبة عبدا فاعتقه الموهوب له قبل قبض الراجع في الهبة
نفذ عتقه ولو منعه فهلك لم يضمن لقيام ملكه فيه وكذا اذا هلك في يده بعد القضا الا ان يمنعه بعد ما طلبه
لانه تعدى واذا لم يقبض الواهب الهبة بعد الفسخ حتى هلك في يد الموهوب له هلكت امانة لان القبض للهبة
لا يتعلق به ضمان فاذا انفسخ عقدها بقي القبض على ما اقتضاه العقد غير موجب للضمان فلا يضمن الا ان يمنع به
الامانات من التعدي ولو ان العبد الموهوب نقص وجني عليه فيما دون النفس فاخذ الموهوب له ارشه
فليس للواهب ان يرجع عليه بالارش ولا ان يضمنه شيا من النقصان وانما له ان يرجع في العبد خاصة ناقصا
لان الارش زيادة لم يقع عليها العقد فلا يجوز ان يقع عليها الفسخ وقوله الا بتراضيهما حتى لو وهب له ثوبا
فقبضه الموهوب له ثم اختلسه منه الواهب واستهلكه ضمن قيمته للموهوب له لان الرجوع لا يصح له الا
بتراضيهما او بحكم الحاكم ولم يوجد واحد منهما كذا في الينابيع والفاظ الرجوع رجعت في هبتي او ارتجعتها
او رددتها الى ملكي او ابطلتها او نقضتها فان لم يتلفظ بذلك ولكنه باعها او رهنها او اعتق العبد
الموهوب او دبره لم يكن ذلك رجوعا وكذا لو صبغ الثوب او خلط الطعام بطعام نفسه لم يكن رجوعا
ولو قال اذا جاء راس الشهر فقد ارتجعتها لم يصح لان الفسوخ لا تقبل التعليق اذ كان فيها معنى التمليك
واما اذا اتفقا على الرجوع في موضع لا يصح الرجوع فيه كالهبة للارحام وشبهه جاز ثم اذا انفسخت
الهبة بحكم الحاكم او بالتراضي عادت الى ملك الواهب والقبض لا يعتبر في انتقال الملك كما لا يعتبر في البيع

قوله وإذا تلفت العين الموهوبة يعني إذا هلك الموهوب في يد الموهوب له ثم ظهر انه مستحق واستحقها
مستحق وضمن الموهوب له لم يرجع على الواهب بشيء لان الواهب لم يوجب للموهوب له سلامة العين الموهوبة ولانه حصل
له ملكها بغير عوض وإذا استحقت ثم يرجع على من ملكه كما لو ورثها فاستحقت لم يرجع في مال الوارث بقيمتها كذا هذا
وكذا المستعير لا يرجع على المعير بشيء لانه عقد تبرع ولا يستحق فيه السلامة **قوله** وإذا وهب بشرط العوض
اعتبر التقابض في العوضين لان العوض هبة مبتداة وما لم يتقابضا لكل واحد منهما ان يمنع صاحبه ويبطل بالشيوع
ولا يصح من الاب في مال ابنه الصغير يعني إذا وهب للصغير هبة بعوض لا يعتبرها من مال الصغير لم يجز تعويضه
ولو كانت الهبة بشرط العوض لانه يصير بذلك متبرعا ودفع مال الصغير على وجه التبرع لا يجوز قال الخجندي
الهبة بشرط العوض هبة في الابتداء بيع في الانتهاء فاللفظ لفظ الهبة والمعنى معنى البيع فقوله هبة في
الابتداء يعني إذا كان شائعا لا يجوز ولا يقع الملك فيها الا بالقبض بخلاف البيع وقوله بيع في الانتهاء وهو انهما
إذا تقابضا كان لكل واحد منهما الرد بالعيب وخيار الرؤية ويجب فيها الشفعة وقال زفر الهبة بشرط العوض
كالبيع ابتداء وانتهاء **قوله** وإذا تقابضا صح العقد وصار في حكم البيع يرد بالعيب وخيار الرؤية وتجب
فيها الشفعة وكذا يرجع عند الاستحقاق لانه بيع انتهاء وقال زفر هو بيع ابتداء وانتهاء قال في النهاية
والخلاف فيما إذا ذكر التعويض فيه بكلمة على ما يعرف الباب بان قال وهبت منك هذا العبد بثوبك هذا او
بالف وقبل الآخر فانه يكون بيعا ابتداء وانتهاء اجماعا **قوله** والعمرى جائزة للمعمر في حال حياته ولورثته من بعده
ومعناه ان يجعل داره له عمره وإذا مات ترد عليه فيصح التمليك ويبطل الشرط والهبة لا تبطل بالشروط
الفاسدة وفي الينابيع صورة العمرى ان يقول جعلت داري هذه لك عمري او جعلتها لك عمرك او هي لك حياتك
فإذا مت فهي رد علي فهذه الالفاظ كلها هبة وهي له ولورثته من بعده والشرط باطل وإذا كانت هبة
اعتبر فيها ما يعتبر في الهبة ويبطلها ما يبطل الهبة **قوله** والرقبى باطلة عند ابي حنيفة ومحمد وصورتها
ان يقول هذه الدار رقبى من المراقبة وهي الانتظار ومعناها ان مت قبلك فهي لك وان مت قبلي عادت
الي فإذا سلمها اليه على هذا تكون عارية عندهما يجوز له اخذها متى شاء وقال ابو يوسف هي هبة صحيحة
لان قوله داري لك تمليك وقوله رقبى شرط فاسد ولو قال داري رقبى لك او حبيس لك كانت عارية اجماعا
وإذا وهب هبة وشرط فيها شرطا فاسدا فالهبة جائزة والشرط باطل كمن وهب لرجل جارية واشترط عليه
ان لا يبيعها او ان يتخذها ام ولد او ان يردها عليه بعد شهر فالهبة جائزة وهذه الشروط باطلة لانها
لا يقتضيها العقد والاصل في هذا ان كل عقد من شرطه القبض فان الشرط لا يفسده كالهبة والرهن وفي
الهداية الرهن يبطل بالشروط والذي يفسده الشرط البيع والاجارة والرجعة والابراء عن الدين والحجر على

كان

المأذون وعزل الوكيل في رواية الخجندي والذي لا يبطل بالشرط الطلاق والعتاق والخلع والنكاح
والهبة والوصاية والوصية والكفالة والحوالة والاقالة واذن العبد في التجارة **قوله** ومن وهب
جارية الا حملها صحت الهبة وبطل الاستثناء اي صحت في الجارية والولد وان اعتقه في بطنها ثم وهبها
جازت الهبة في الام ولو دبره ثم وهبها لم يجز لان الحمل باق على ملكه ولا يمكن تنفيذ الهبة فيها لمكان
التدبير فيقع هبة المشاع او هبة شيء مشغول بملك الواهب واما في البيع والاجارة والرهن اذا
عقد فيه على الام دون الحمل لانه يبطل العقد والاستثناء جميعا وصورته في الاجارة اذا استاجر الام الا
ولدها لم يجز ومثله على آخر الف درهم فقال اذا جاء غد فهي لك او انت بريء منها او اذا اديت النصف فانت
بريء من النصف الباقي فهذا كله باطل لان الابراء تمليك والتعليق بالشرط يختص بالاسقاطات المحضة كالطلاق
والعتاق فلا يتعداها **قوله** والصدقة كالهبة لا تصح الا بالقبض لانها تبرع كالهبة **قوله** ولا يجوز
في مشاع يحتمل القسمة لانها كالهبة وصورته اذا تصدق على غنيين بشيء يحتمل القسمة لم يجز اما اذا تصدق
على فقيرين بذلك جاز بخلاف الهبة وقد بينا ذلك **قوله** ولا يصح الرجوع في الصدقة بعد القبض لانه قد حصل
فيها الثواب من الله تعالى وكذا اذا وهب للفقير لان الثواب قد حصل واما اذا تصدق على غني فالقياس ان له
الرجوع لان المقصود بها العوض كالهبة الا انهم استحسنوا فقالوا لا رجوع فيها لانه عبر عنها بالصدقة
ولو اراد الهبة لعبر بلفظها ولان الثواب قد يقصد بالصدقة على الاغنياء الا ترى ان من له نصاب وله
عيال لا يكفيه ذلك ففي الصدقة عليه ثواب فلهذا لم يرجع فيها **قوله** ومن نذر ان يتصدق بماله لزمه ان
يتصدق بجنس ما تجب فيه الزكوة والقياس ان يلزمه التصدق بجميع ماله لان المال عبارة عما يتمول كان
التمليك عبارة عما يتملك ولو نذر ان يتصدق بملكه لزمه ان يتصدق بجميع ما يملك فكذا هذا **وجه**
الاستحسان ان النذور محمولة على اصولها في الفروض والمال الذي يتعلق به فرض الصدقة هو بعض ما
يملكه بدلالة الزكوة فعلى هذا يجب ان يتصدق بالذهب والفضة وعروض التجارة والسوائم ولا فرق
بين مقدار النصاب وما دونه لان ذلك مما يتعلق به الزكوة اذا انضم اليه غيره فكانهم اعتبروا الجنس دون
القدر ولهذا قالوا اذا نذر ان يتصدق بماله وعليه دين يحيط به لزمه ان يتصدق به فان قضى به دينه
لزمه ان يتصدق بمثله لان المعتبر جنس ما تجب فيه الزكوة وان لم تكن واجبة ولا يلزمه ان يتصدق بدور
السكنى وثياب البدن وعبيد الخدمة والاثاث والعوامل والعروض التي ليست للتجارة لان هذه
الاشياء لا زكوة فيها وان نوى بهذا النذر جميع ما يملكه دخل جميع ذلك في نذره لانه شدد على نفسه
ولو كان له ثمرة عشرية او غلة عشرية تصدق بها اجماعا **قوله** ومن نذر ان يتصدق بملكه لزمه ان يتصدق

صح اذا انضم

بالجميع لان الملك عبارة عما يتملك وذلك يتناول جميع ما يملكه ويروى انه مثل الاول سواء كذا في الهداية ومن قال مالي في المساكين صدقة فهو على ما فيه الزكوة وان اوصى بثلث ماله فهو على كل شيء والقياس في مسئلة الصدقة ان يلزمه
التصدق بالكل [illegible] الوصية [illegible]
الى الموجب الشارع فيه الصدقة من المال اما الوصية فهي اخت الميراث فلا تختص بمال دون مال ولو قال ما املكه صدقة في المساكين فقد قيل يتناول الكل لانه اعم من لفظ المال والصحيح انهما سواء ذكره في الهداية في مسائل القضاء **قوله** ويقال له امسك ما تنفقه على نفسك وعيالك الى ان تكتسب مالا فاذا اكتسب مالا قيل له تصدق بمثل ما امسكت لانا لو الزمناه ان يتصدق بجميع المال في الحال اضررنا به لانه يحتاج الى ان يتصدق عليه ويمكننا ان نتوصل الى ابقاء الحقين من غير اضرار بما ذكر في الكتاب وانما لم يقدر للذي يمسكه قدرا معلوما لاختلاف احوال الناس في ذلك وفي الجامع الكبير اذا كان ذا حرفة امسك قوت يومه وان كان ذا غلة امسك قوت شهر وان كان صاحب ضيعة امسك قوت سنة وان كان تاجرا امسك الى حين يرجع اليه ماله **مسئلة** رجل قال لآخر على وجه المزاح هب لي هذا الشيء فقال وهبته لك فقال قبلت وسلم الهبة لما روى ان عبد الله بن المبارك مر على قوم يضربون في طنبور فقال لهم هبوا لي هذا احتى ترا كيف اضرب فدفعوه اليه فضرب به الارض وكسره ثم قال ارايتم كيف ضربت قالوا خدعتنا ايها الشيخ وانما قال ذلك تحرزا عن قول ابي ح في وجوب الضمان **مسائل** من الواقعات وغيرها رجل بعث اليه بهدية في اناء او ظرف هل يباح له ان ياكلها في ذلك الاناء ان كان ثريدا او نحوه يباح له لانه ماذون له في ذلك دلالة لانه اذا حوله الى اناء آخر ذهبت لذته وان كان فاكهة او نحوها ان كان بينهما انبساط يباح له ايضا والا فلا وقيل اذا بعث بها في ظرف او اناء من العادة ردهما لم يملكهما كالقصاع والجراب ونحو ذلك فلا يسعه ان ياكلها فيه وان كان من العادة ان لا يرد الظرف كقواصر التمر ملك الظرف ولا يلزمه رده رجل كتب الى آخر كتابا وذكر فيه اكتب الجواب على ظهره لزمه رده وليس له التصرف فيه والا ملكه تنسب اليه عرفا رجل عاد قوما على طعام وقرب منهم على خوانه ليس لاهل خوان ان يتناولوا من خوان آخر لانه انما ابيح لهم خوانهم دون غيره وكذا ليس لاهل خوان ان يناولوا اهل خوان آخر من طعامهم لانه انما ابيح لهم ذلك فان ناولهم لم يخرجوا ان ياكلوه رجل كان ضيفا عند انسان لا يجوز له ان يعطي سائلا لانه لم يؤذن له في ذلك وله ان يعطي منه بعض الخدم الذي هو قائم على راس المائدة ولا هرة لغير صاحب البيت فان كان من صاحب البيت جاز استحسانا ولو كان عنده كلب لصاحب البيت لا يجوز ان يعطيه لانه لا اذن فيه عادة فان ناوله الخبز المحترق وسعه ذلك لان فيه الاذن عادة رجل مات فبعث رجل الى ابنه بثوب ليكفنه فيه هل يملكه الابن حتى يكون له ان يكفنه في غيره ويمسكه

لنفسه ان كان الميت ممن يتبرك بتكفينه لفقه او ورع فان الابن لا يملكه وان كفنه في غيره وجب عليه رده على صاحبه وان لم يكن كذلك جاز للابن ان يصرفه الى حيث احب الا ان الذي اذا اسكت جاز وان قال لا فلا يبطل والله اعلم

كتاب الوقف

الوقف في اللغة هو الحبس يقال وقفت الدابة واوقفتها اي حبستها وفي الشرع عبارة عن حبس العين على حكم ملك الواقف والتصدق بالمنفعة بمنزلة العارية وهذا قول ابي ح وقال ابو يوسف ومحمد هو عبارة عن حبس العين على حكم ملك الله تعالى على وجه تصل المنفعة الى العباد فيزول ملك الواقف عنه الى الله تعالى فيلزم ولا يباع ولا يوهب ولا يرهن ولا يورث **قال** رحمه الله لا يزول ملك الواقف عن الوقف عند ابي ح الا ان يحكم به حاكم يعني المولى اما الحكم ففيه خلاف المشايخ والاصح انه يصح وطريق الحكم في ذلك ان يسلم الواقف ما وقفه الى المتولي ثم يريد ان يرجع محتجا بعدم اللزوم فيختصمان الى القاضي فيقضي بلزومه وكذا اذا اجازه الورثة جاز لان الملك لهم فاذا رضوا بزوال ملكهم جاز كما لو اوصى بجميع ماله **قوله** او يعلقه بموته فيقول اذا مت فقد وقفت داري على كذا لانه اذا علقه بموته فقد اخرجه مخرج الوصية وذلك جائز ويعتبر من الثلث لانه تبرع علقه بموته فكان من الثلث كالهبة والوصية في المرض **قوله** وقال ابو يوسف يزول بمجرد القول لانه بمنزلة الاعتاق عنده وعليه الفتوى **قوله** وقال محمد لا يزول الملك حتى يجعل للوقف وليا ويسلمه اليه لان من شرط الوقف عنده القبض لانه تبرع في حال الحيوة كالهبة واذا اعتبر فيه القبض اقام انسانا يتولى ذلك ليصح ثم اذا جعله وليا وسلمه اليه هل له ان يعزله بعد ذلك ان كان شرط الواقف عزل القوام والاستبدال بهم فله ذلك وان لم يشترط لا يصح عند محمد وعليه الفتوى وعند ابي يوسف اذا عزله في حياته يصح وكذا اذا مات الواقف بطلت ولاية القوام لانا لقوم بمنزلة الوكيل الا اذا جعله قيما في حياته وبعد وفاته فح يصير وصيا كذا في الفتاوى ثم اذا صح الوقف عندهما وكان ذلك في صحته كان من جميع المال وان وقفه في مرض موته كان من الثلث كالهبة **قوله** واذا استحق الوقف على الجهة خرج من ملك الواقف حتى لو كانوا عبيدا فاعتقهم لا يعتقون وقوله لم يدخل في ملك الموقوف عليه لانه اذا دخل في ملكه نفذ بيعه فيه كسائر املاكه ومعنى قوله اذا استحق الوقف اي ثبت على قول ابي ح بالحكم او بالتعليق بالموت وعلى قولهما بالوقف والتسليم **مسئلة** رجل باع ارضا وادعى بعد ذلك انه وقفها قبل البيع فهذا على وجهين اذا اقام البينة على ذلك قبلت وبطل البيع وان لم يقم البينة لم يقبل قوله لانه متناقض ثم اذا عجز عن اقامة البينة واراد تحليف المدعى عليه ليس له ذلك لان التحليف يبتنى على صحة الدعوى والدعوى لم تصح للتناقض وان ادعى مشتري الارض انها وقف فقال للبائع انك بعتني هذه الارض وهي موقوفة فليست هذه المخاصمة الى

وانما هي للمتولي للوقف فان لم يكن متول فان القاضي ينصب متوليا فيخاصمه فان اثبت الوقف بالبينة
بطل البيع ويسترد الثمن من البايع **قوله** ووقف المشاع جايز عند ابي يوسف يعني فيما يحتمل
القسمة وقال محمد لا يجوز الا فيما لم يحتملها فيجوز مع الشيوع ايضا عند محمد الا في المسجد والمقبرة
فانه لا يتم مع الشيوع فيما لا يحتمل القسمة ايضا عند ابي يوسف لان بقا الشركة يمنع الخلوص لله تعالى لان
المهاياة في ذلك في غاية القبح بان يقبر فيها الموتى سنة ويصلي في المسجد في وقت ويتخذ اصطبلا في وقت
بخلاف ما عدا المقبرة والمسجد لامكان الاستغلال وقسمة الغلة **قوله** وقال محمد لا يجوز يعني
فيما يحتمل القسمة لان اصل القبض عنده شرط ولانه نوع تبرع فلا يصح في مشاع يحتمل القسمة كالهبة
ولو وقف الكل ثم استحق جزء منه بطل في الباقي عند محمد لان الشيوع مقارن كما في الهبة وان استحق
جزء منه مميز بعينه لم يبطل في الباقي لعدم الشيوع ولو وقف ارضا فيها زرع لم يدخل الزرع في الوقف
لانه لا يدخل في البيع الا بالشرط فكذا لا يدخل في الوقف الا بالشرط كذا في الواقعات **قوله**
ولا يتم الوقف عند ابي حنيفة ومحمد حتى يجعل اخره لجهة لا تنقطع ابدا لان المقصود من الوقف التابيد
كالعتق وهذا كقوله جعلت ارضي هذه صدقة موقوفة على ولد فلان ما تناسلوا فاذا انقرضوا كانت
غلتها للمساكين لان اثر المساكين لا ينقطع ابدا واذا لم يذكر ذلك لم يصح ولا يجوز الوقف على من لا يملك
كالعبيد والحمل وان وقف على ذمي جاز لانه موضع للقربة ولهذا يجوز التصدق عليه قال الله تعالى لا ينهاكم الله
عن الذين لم يقاتلوكم في الدين ولم يخرجوكم من دياركم ان تبروهم ولا يجوز الوقف على البيع والكنايس ولا على
قطاع الطريق لانه لا قربة فيه ويجوز الوقف على المساجد والقناطر ولو وقف على معدوم كالوقف على
ولده ولا ولد له لم يجز وان وقف وقفا مطلقا ولم يذكر شيئا جاز على الاصح والفاظ الوقف ستة وقفت
وحبست وسبلت وتصدقت وابدت وحرمت فالثلاثة الاولى صريحة فيه وباقيه كناية لا تصح الا بالنية
قوله وقال ابو يوسف اذا سمى جهة تنقطع جازت وصارت بعدها للفقرا وان لم يسمهم وذلك مثل ان يقول
جعلتها صدقة موقوفة لله تعالى ابدا على ولد فلان وولد ولده ولم يذكر الفقرا ولا المساكين وذلك لانه اذا جعلها
لله فقد ابدها لان ما يكون لله فهو ينصرف الى المساكين فصار كما لو ذكرهم وقيل ان التابيد شرط بالاجماع
الا ان عند ابي يوسف لا يشترط ذكر التابيد لان لفظ الوقف والصدقة يبنى عليه لانه ازالة الملك بدون
التمليك كالعتق ولهذا ذكر في الكتاب في بيان قول ابي يوسف وصار بعدها للفقرا وان لم يسمهم وهذا هو
الصحيح وعند محمد ذكر التابيد شرط لان هذا صدقة بالمنفعة او الغلة وذلك قد يكون موقتا وقد يكون
موبدا فمطلقه لا ينصرف الى التابيد فلا بد من التنصيص عليه لفي شرحه اذا قال جعلت ارضي هذه صدقة لله تعالى

ابدا

٢١٠

ابدا على ولدي فاذا انقرضوا فهي على المساكين فان غلتها تكون لولده من صلبه الذكور والاناث والخنثى
قال في خزانة الاكمل الذكور والاناث فيه سوا وانما يكون ذلك على الاولاد الموجودين يوم الوقف ولكل ولد
يحدث بعد ذلك قبل حدوث الغلة لان المعتبر لمن يكون له من الاولاد يوم تاتي فاذا وجد ذلك دخل في
الوقف فان ولد له ولد بعد الغلة ان كان هذا الولد ولد لاقل من ستة اشهر من يوم طلعت الغلة دخل في
الوقف لان العلم محيط بانه مخلوق قبلها فلهذا دخل معهم فاذا مات احد من اولاده قبل ان تاتي الغلة لم
يكن له حق فيها ومن مات بعد مجيها فحصته له تقضى منه ديونه وتنفذ وصاياه منها وما بقي فلورثته
كاه اقال وقفت هذه الارض على اولادي لا يدخل فيه ولد الولد وان وقف على اولاد اولاده دخل
فيه اولاد البنين واولاد البنات لان الجميع اولاد اولاده وان وقف على نسله او عقبه او ذريته
دخل فيه اولاد البنين واولاد البنات قربوا او بعدوا لان الجميع من نسله وذريته قال الله تعالى
ومن ذريته داود وسليمان فجعلهم كلهم على البعد من ذريته وجعل عيسى من ذريته وهو ينسب اليه من الام
وان وقف على من ينسب اليه لم يدخل فيه اولاد البنات لانهم لا ينسبون اليه وان وقف على البنين لم يدخل
فيه الخنثى وكذا اذا وقف على البنات لم يدخل فيه الخنثى ايضا لانا لا نعلم ما هو وان وقف على البنين والبنات
دخل الخنثى لانه لا يخلو اما ان يكون ابنا او بنتا وقيل لا يدخل لانه ليس من البنين ولا من البنات ولو وقف
على بني زيد لا يدخل فيه بناته **مسيلة** قال في الواقعات رجل قال ان مت من مرضي هذا فقد وقفت
ارضي لا يصح برئ او مات لانه علقه بشرط وتعليق الوقف بالشرط لا يصح وان قال ان مت من مرضي هذا
فاجعلوا ارضي وقفا جاز والفرق ان هذا تعليق التوكيل بالشرط وذلك يجوز **قوله** ويصح وقف
العقار لانه مما يتابد والوقف مقتضاه التابيد **قوله** ولا يجوز وقف ما ينقل ويحول لانه لا يبقى على
التابيد فلا يصح وقفه قال الخجندي ولا يجوز وقف المنقول الا ان يكون تبعا للعقار وهو ان يقف
ارضا فيها ثيران وعبيد لمصالحها فيكونون وقفا معها تبعا او جرت العادة بوقفه كالمر
والجنازة وثياب الجنازة ولو وقف الاشجار القايمة لا يجوز قياسا ويجوز استحسانا وينتفع بثمارها
دون اغصانها الا فيما يعتاد قطعه ليبنى به كشجر الخلاف وهو الصحيح قال في الواقعات اذا وقف ثورا
على اهل قرية للانزا على بقرهم لا يصح لان وقف المنقول لا يصح الا فيما فيه تعارف ولا تعارف في هذا
وعند الشافعي يجوز ثم اذا جاز عنده الوقف على الانزا لا يجوز استعماله في الحرث لانه لم يوقف لذلك
قوله وقال ابو يوسف اذا وقف ضيعة ببقرها واكرتها وعمالها وهم عبيده جاز وكذا سائر الالات
الحراثة لانه تبع للارض في تحصيل ما هو المقصود ولا يجوز للواقف عتقهم لانهم قد خرجوا عن ملكه

فان اعتقهم لم يعتقوا ● ونفقة العبيد والبهايم من حيث شرط الواقف فان لم يشرط شيئا ففي اكسابهم فان لم
يكن العبد كاسبا او تعطل كسبه لمرض او لم يف كسبه بنفقته فنفقته في بيت المال كما اذا اعتق من
لا كسب له وقيل نفقته على الواقف ما دام حيا فان مات ففي بيت المال لان التركة انتقلت الى الورثة ولم ينتقل
العبد اليهم فلا يلزمهم نفقته فان مات العبد فكفنه وتجهيزه على من عليه نفقته **قوله** وقال محمد يجوز حبس
الكراع والسلاح في سبيل الله الكراع هو الخيل وابو يوسف معه على ما قالوا وهو استحسان عنده ويدخل
في ذلك الابل لان العرب يجاهدون عليها ويحملون عليها السلاح قال محمد ويجوز وقف ما فيه تعامل من المنقولات
كالفاس والمر والقدوم والمنشار والجنازة وثيابها والقدور والمصاحف والكتب ● وعند ابي يوسف لا يجوز
واكثر فقهاء الامصار على قول محمد **قوله** واذا صح الوقف لم يجز بيعه ولا تمليكه الا ان يكون مشاعا عند ابي
يوسف فيطلب شريكه القسمة فتصح مقاسمته ● اما امتناع البيع والتمليك فلانه قد زال ملكه عنه ● واما
القسمة فلانها ليست بتمليك من جهته وانما هي تمييز الحقوق وتعديل الانصباء ● وانما خص ابا يوسف لان عنده
يجوز وقف المشاع ● ثم اذا وقف نصيبه من عقار مشترك فهو الذي يقاسم شريكه ● وان وقف نصف عقار خالص
له فالذي يقاسمه القاضي او يبيع الباقي من نصيبه على رجل ثم يقاسم المشتري ثم يشتري ذلك منه لان الواحد لا يجوز ان
يكون مقاسما ومقاسما ● واذا كان في القسمة فضل دراهم ان اعطى الواقف لا يجوز لانه بيع الوقف وان اعطى
جاز ويكون بقدر الدراهم شراء كذا في الهداية **قوله** والواجب ان يبتدى من ارتفاع الوقف بعمارته سواء شرط
ذلك الواقف او لم يشترط لان عمارته من مصالحه وفي البداية بذلك تبقية له **قوله** وان وقف دارا على
سكنى ولده فالعمارة على من له السكنى يعني المطالبة بالعمارة لا انه يجبر على فعلها ● وانما كانت العمارة على من
له السكنى لان الخراج بالضمان فصار كنفقة العبد الموصى بخدمته **قوله** فان امتنع من ذلك او كان فقيرا اجرها
الحاكم وعمرها باجرتها فاذا عمرت ردها الى من له السكنى لان في ذلك رعاية الحقين حق الواقف وحق صاحب
السكنى ولانه اذا اجرها وعمرها باجرتها يفوت حق صاحب السكنى في وقت دون وقت وان لم يعمرها
تفوت السكنى اصلا فكان الاول اولى ولا يجبر الممتنع على العمارة لما فيه من اتلاف ماله ● فاشبه
امتناع صاحب البذر في المزارعة ولا يكون امتناعه رضى منه ببطلان حقه ● ولا تصح اجارة من له السكنى
لانه غير مالك **قوله** وما انهدم من بناء الوقف والته صرفه الحاكم في عمارة الوقف ان احتاج اليه
وان استغنى عنه امسكه حتى يحتاج الى عمارته فيصرفه فيها ● وان تعذر اعادة عينه الى موضعه بيع وصرف
ثمنه الى الاصلاح **قوله** ولا يجوز ان يقسمه بين مستحقي الوقف يعني النقض لانه جزء من العين ولا حق للموقوف
عليهم فيه وانما حقهم في المنافع **قوله** واذا جعل الواقف غلة الوقف لنفسه او جعل الولاية اليه جاز

عند

عند ابي يوسف ولا يجوز عند محمد ● لان من اصل محمد ان من شرط الوقف القبض فاذا شرط ذلك لنفسه
لم يوجد القبض فصار كمن شرط بقعة من المسجد لنفسه ● ولابي يوسف ان النبي عليه السلام كان ياكل من
صدقته الموقوفة ولا يحل الاكل منه الا بالشرط ● ولو شرط الخيار في الوقف لنفسه ثلاثة ايام جاز
الوقف والشرط عند ابي يوسف ● وقال محمد الوقف باطل كذا في الهداية ● ولو ان الواقف شرط الولاية لنفسه
وكان غير مامون فللقاضي ان ينزعها من يده نظرا للفقراء كما له ان يخرج الوصي اذا كان غير مامون نظرا للصغار
قوله واذا بنى مسجدا لم يزل ملكه عنه حتى يفرزه عن ملكه بطريقه ويأذن للناس بالصلوة فيه ● اما
الافراز فلانه لا يخلص لله تعالى الا به ● واما الصلوة فيه فلانه لا بد من التسليم عند ابي حنيفة ومحمد ● وتسليمه
ان يأذن للناس بالصلوة فيه فيكون ذلك بمنزلة القبض فاذا صلوا فيه فكانهم قبضوه **قوله** واذا
صلى فيه واحد زال ملكه عنه عند ابي حنيفة ومحمد لان فعل كل الناس متعذر فيشترط ادناه ● وعن محمد انه
يشترط الصلوة فيه بالجماعة لان المسجد يبنى لها في الغالب **قوله** وقال ابو يوسف يزول ملكه عنه بقوله
جعلته مسجدا لان التسليم عنده ليس بشرط لانه اسقاط للملك كالاعتاق ● وان اتخذ في وسط داره
مسجدا واذن للناس بالدخول فيه ولم يفرزه عن داره كان على ملكه وله ان يبيعه ويورث عنه بعد موته
لان ملكه محيط به وله حق المنع لانه لم يخلص فيه لانه ابقى الطريق لنفسه ولم يجعل للمسجد طريقا على حدة
واما اذا اظهره للناس وافرد له طريقا وميزه صار مسجدا خالصا ● وان بنى مسجدا وسكنا اسفله فهو
ميراث عندهما ● وقال ابو يوسف يكون مسجدا ● وان جعل اسفله مسجدا وفوقه مسكنا وافرد له طريقا
جاز اجماعا لان المسجد مما يتأبد وذلك يتحقق في السفل دون العلو ● وعن محمد انه لا يجوز لان
المسجد معظم فاذا كان فوقه مسكن لم يكن تعظيما ● وعن ابي يوسف انه جوزه في الوجهين حين دخل
بغداد ورأى ضيق المنازل فكانه اعتبر الضرورة ● وعن محمد انه اجاز ذلك حين دخل الري قال في
الينابيع اذا غصب ارضا فبناها مسجدا او حماما فلا باس بدخول المسجد للصلاة ودخول الحمام للاغتسال
وان غصب دارا فجعلها مسجدا لا يحل لاحد ان يصلي فيه ولا ان يدخله ● وان جعله جامعا لا يجمع
فيه ● وان جعله طريقا لا يحل لاحد ان يمر بها ذكره في باب الحظر والاباحة ● ولو خرب ما حول المسجد
ولم يبق عنده احد يبقى مسجدا ابدا عند ابي يوسف الى يوم القيمة لانه قد تصدق بالمادة والمساحة
وقال محمد يعود ملكا للباني فيه او الى ورثته من بعده لانه عينه لنوع قربة وقد انقطعت ● وان
استغنى عن حصر المسجد وحشيشه نقل الى مسجد اخر عند ابي يوسف ● وقال بعضهم
يباع ويصرف في مصالح الوقف ● ولا يجوز صرف نقضه الى عمارة بئر لانها ليست من جنس المسجد ● وكذا البئر

على سطح منزله

لا يصرف نقضها الى مسجد بل يصرف الى بئر اخرى ● ولو وقف على دهن السراج للمسجد لا يجوز وضعه جميع الليل بل
بقدر حاجة المصلين ● ويجوز الى ثلث الليل او نصفه اذا احتيج اليه للصلوة فيه ● وهل يجوز ان يدرس الكتاب
على سراج المسجد ينظر ان كان وضع لاجل الصلوة فلا باس بذلك الى ان يفرغوا من الصلوة **قوله** ومن
بنى سقاية للمسلمين او خانا يسكنه بنو السبيل او رباطا او جعل ارضه مقبرة لم يزل ملكه عن ذلك عند
ابي حنيفة الا ان يحكم به حاكم ● وقال ابو يوسف يزول ملكه بالقول ● وقال محمد اذا استقى الناس من السقاية وسكنوا
الرباط والخان ودفنوا في المقبرة زال الملك ● لابي حنيفة انه لم ينقطع حق العبد عنه ● الا ترى ان له ان
ينتفع به فيسكن في الخان وينزل الرباط ويشرب من السقاية ويدفن في المقبرة فيشترط حكم الحاكم او الاضافة
الى ما بعد الموت كما في الوقف على الفقراء بخلاف المسجد لانه لم يبق له حق الانتفاع فخلص لله تعالى من غير حكم الحاكم
ولابي يوسف ان من اصله ان التسليم ليس بشرط لازم فكان كالعتق ● ولمحمد ان التسليم عنده شرط والشرط تسليم نوعه وذلك
بما ذكر في الكتاب ● ويكتفى فيه بالواحد لتعذر فعل الجنس كله ● وعلى هذا الخلاف البئر ● ولانهم اذا ارضوا بالدفن
في المقبرة كان ذلك قبضا فصار كالمسجد اذا صلي فيه ● واما اذا لم يدفن فيها احد لم يحصل فيها قبض فبقيت في
يد صاحبها فله الرجوع فيها ● ويشترك الاغنياء والفقراء في الدفن في المقبرة والصلوة في المسجد والشرب من
السقاية لان ذلك اباحة وما كان اباحة لا يختص به الفقير دون الغني بخلاف غلة الصدقة لان مقتضاها
التمليك فلا يجوز للغني ● ولو تلفت الكيزان المسبلة على السقاية لا ضمان على من تلفت في يده
بلا تعد وان تعدى ضمن ● وصفة التعدي ان يستعملها في غير ما وقفت له ●●

كتاب الغصب

هو في اللغة اخذ الشيء من الغير على سبيل التغلب سواء كان مالا او غير مال وفي الشرع عبارة عن اخذ مال
متقوم محترم بغير اذن المالك على وجه يزيل يده حتى كان استخدام العبد والحمل على الدابة غصبا دون
الجلوس على السرير والبساط ● وانما يكون الاستخدام غصبا اذا استخدمه الغاصب لنفسه كما اذا غصبه ليركب
له نخلا ويجني ثمرته اما اذا قال له تاكل اثمارها ايها العبد ففعل لا يضمن ثم الغصب عندنا ازالة اليد المحقة قصدا
واثبات اليد المبطلة ضمنا ● وقال الشافعي رحمه الله اثبات اليد المبطلة قصدا وازالة اليد المحقة ضمنا ● وفائدته
في الزيادة الحادثة في يد الغاصب ● وهي نوعان منفصلة كالولد ومتصلة كالسمن وكلاهما عندنا امانة
في يد الغاصب وعندهما كلاهما مضمون لانه قد وجد عنده اثبات اليد على الولد ● وعندنا لم يوجد ازالة اليد
المحقة ● والغصب على وجهين ان كان مع العلم فحكمه المأثم والمغرم ● وان كان بدونه كمن تناول مال غيره يظنه
ماله فحكمه الغرم لانه حق العبد فلا يتوقف على قصده ولا اثم عليه لان الخطأ موضوع والغصب محرم لقوله

تعالى

تعالى ولا تاكلوا اموالكم بينكم بالباطل الاية ● وقال تعالى ان الذين ياكلون اموال اليتامى ظلما الاية ● وقال عليه السلام
حرمة مال المسلم كحرمة دمه ● ومن غصب شبرا من ارض طوقه الله به من سبع ارضين **قال** رحمه الله
ومن غصب شيئا مما له مثل فهلك في يده فعليه ضمان مثله ان كان له مثل ● وهذا في المكيلات والموزونات
والمعدودات المتقاربة لانه ان كان موجودا وجب عليه رده بعينه وان كان هالكا وجب عليه رد بدله
لان البدل يقوم مقام المبدل ● فان غصب مثليا فلم يرده حتى انقطع عن ايدي الناس ولم يقدر على مثله
فعليه قيمته يوم يختصمون عند ابي حنيفة ● وقال ابو يوسف يوم الغصب ● وقال محمد وزفر آخر ما انقطع عن ايدي
الناس لان المثل كان في ذمته الى ان ينقطع فلما انقطع سقطت المطالبة بالمثل وصار كانه غصب في
ذلك الوقت ما لا مثل له ● ولابي يوسف انه لما انقطع التحق بما لا مثل له فتعتبر قيمته يوم انعقاد السبب
اذ هو الموجب اصله اذا غصب ما لا مثل له ● ولابي حنيفة ان المثل ثابت في ذمته بعد انقطاعه بدلالة انه لو لم
يطالبه حتى وجد المثل كان له ان يطالبه به ● وانما ينتقل من المثل الى القيمة يوم الخصومة فوجب ان تعتبر قيمته
يومئذ كما في الكرخي اذا احضر الغاصب المثل في حال الانقطاع وتكلف ذلك اجبر المالك على اخذه ● واما اذا غصب ما لا
مثل له فعليه قيمته يوم الغصب اجماعا **قوله** وان كان مما لا مثل له فعليه قيمته يوم الغصب وذلك
مثل العددي المتفاوت والثياب والعبيد والدواب واشباه ذلك مما لا يكال ولا يوزن ● وفي البر المخلوط بالشعير
القيمة لانه لا مثل له ● وانما يضمن المثل او القيمة اذا لم يقدر على رد المغصوب بعينه لان حق المالك في
عينه فاذا قدر على ذلك لم يجز الرجوع الى بدله الا برضاه ● ولان المقصود ازالة الظلامة وذلك
يكون برد العين [illegible] انه لا يجوز
في ملك غيره الا باختياره ● ثم اذا وجب عليه رد القيمة فعليه القيمة يوم القبض ولا ينظر الى زيادة قيمة
المغصوب بعد القبض في السعر ولا الى نقصانها لان القبض هو السبب الموجب للضمان **قوله** وعلى الغاصب
رد العين المغصوبة يعني ما دامت قائمة وهو الموجب الاصلي على ما قالوا ورد القيمة خلف وقيل الموجب
الاصلي القيمة ورد العين مخلص ● وفائدته في البراءة والرهن والكفالة بالمغصوب حال قيام العين يعني
اذا ابرأ المغصوب منه الغاصب من ضمان العين وهي قائمة في يده فعند من قال الواجب القيمة تصح البراءة وتسقط
ضمان العين وكذا الكفالة والرهن يصحان على اعتبار وجوب القيمة وعلى اعتبار وجوب رد العين لا يصح
وفائدته ايضا فيمن غصب جارية قيمتها الف وله الف فحال عليها الحول فانه لا يجب الزكاة في هذه الالف
لانه مديون ● والواجب الرد في المكان الذي غصبه فيه لتفاوت القيمة بتفاوت الاماكن **قوله** وان ادعى هلاكها
حبسه الحاكم حتى يعلم انها لو كانت باقية لاظهرها ثم يقضي عليه ببدلها وانما حبسه لان حق صاحبها

متعلق بالعين والاصل بقاؤها وهو يريد ان يسقط حقه من العين الى القيمة فلا يصدق فان تصادقا
على هلاكها او قامت له بينة بذلك قضى عليه بالمثل ان كان مثليا او بالقيمة ان لم يكن مثليا فان كانت
ناقصة في بدنها يوم غصبها فردها ناقصة رد النقصان وان كان يوم غصبها زائدة في السعر مثل ان يكون
قيمتها يوم غصبها مايتين فردها وهي تساوي مائة لم يضمن الزيادة لان الزيادة بالسعر غير متحققة
وانما هي شيء يلقيه الله في انفس الناس من الرغبة في العين والنقصان في السعر كذلك لانه فتور يلقيه الله
في انفس الناس فيزهدون فيها والعين في الحالين جميعا على ما هي عليه فلهذا لم يضمن الزيادة فان
غصبها وهي تساوي مائة فزادت في بدنها حتى صارت تساوي مايتين ثم نقصت في البدن حتى صارت تساوي
مائة لم يضمن الزيادة عندنا لانها زيادة لم يقع عليها القبض فلا تكون مضمونة كزيادة السعر ولانها زيادة
حصلت في يده بغير فعله وهلكت بغير فعله فان طلبها صاحبها والزيادة باقية فامتنع من ردها ضمن الزيادة
لانه لما امتنع من الرد صار ضامنا كالمودع اذا جحد الوديعة **قوله** والغصب فيما ينقل ويحول لان ضمان الغصب متعلق
بالنقل والتحويل والدليل على ذلك انه من حال بين رجل وبين متاعه ما غصب ماله ومنعه من حفظه حتى تلف لم يضمنه
كذا في الينابيع ولو حول المتاع ونقله فهلك ضمنه والنقل والتحويل واحد وقيل التحويل النقل من مكان والاثبات
في مكان اخر والنقل يستعمل بدون الاثبات في مكان اخر **قوله** واذا غصب عقارا فهلك في يده لم يضمنه عند
ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد يضمنه وهلاكه انما يكون بانهدام البناء بافة سماوية او بذهاب ترابه او بغلبة
السيل عليه فيذهب باشجاره وبنائه وترابه فاذا كان مثل هذا فلا ضمان عليه عندهما وقال محمد يضمن فان حدث
هذه الاشياء بفعل احد من الناس فضمانه على المتلف عندهما وقال محمد هو مخير ان شاء ضمن الغاصب وان شاء ضمن المتلف
فان ضمن الغاصب رجع على المتلف واجمعوا على انها لو تلفت من سكناه ضمن لانه تلف بفعله وقول الشافعي في
غصب العقار مثل قول محمد لتحقق اثبات اليد الغاصبة ومن ضرورة ذلك زوال يد المالك لاستحالة اجتماع
اليدين على محل واحد في حالة واحدة ولهما ان الغصب ازالة يد المالك بفعل في العين وهذا لا يتصور
في العقار لان يد المالك لا تزول الا باخراجه عنها وهو فعل فيه لا في العقار فصار كما اذا ابعد المالك
عن ماشيته ولان العقار في المكان الذي كان يد صاحبه ثابتة عليه فلا يضمن والغصب انما يتحقق بالنقل
والتحويل **قوله** وما نقص بفعله وسكناه ضمنه في قولهم جميعا لانه اتلاف **قوله** واذا هلك المغصوب
في يد الغاصب بفعله او بغير فعله ضمنه هذا اذا كان منقولا فان كان الهلاك بفعل غيره رجع عليه بما ضمن
لانه قرر عليه ضمانا كان يمكنه ان يتخلص منه برد العين **قوله** فان نقص في يده فعليه ضمان النقصان
يعني النقصان من حيث فوات الجزء لا من حيث فوات السعر ومراده غير الربوي اما في الربوي لا يمكنه ضمان النقصان

حفظ ماله

على الأرض

مع

مع استرداد الاصل لانه يؤدي الى الربا واذا وجب ضمان النقصان قومت العين صحيحة يوم غصبها ثم تقوم ناقصة
فيغرم ما بينهما وان غصب عبدا فابق من يده ولم يكن ابق قبل ذلك او كانت امة فزنت في يده ولم تكن زنت
قبل ذلك او سرقت فعلى الغاصب ضمان ما نقص من العبد والجارية من السرقة والاباق والزنا وان امة
حمت في يد الغاصب فردها محمومة فماتت عند صاحبها ضمن الغاصب ما نقصها الحمى دون قيمتها لان الموت
ليس من الحمى التي كانت في يد الغاصب وانما هو من الحمى التي حدثت في يد صاحبها لان الحمى يحصل منها الالم جزءا
فجزءا ثم تتكامل بما يتجدد من الحمى من بعد فتموت من ذلك وان غصبها محمومة فماتت في يد الغاصب ضمن قيمتها
محمومة يوم غصبها فان كانت زنت في يد المولى او سرقت ثم غصبها فاخذت بحد الزنا والسرقة فماتت من
ذلك فلا ضمان عليه لانها تلفت بسبب كان في يد المولى وكذا لو حبلت في يد الغاصب من زوج كان لها في يد المولى
فماتت من ذلك فلا ضمان على الغاصب وكذا لو كان المولى احبلها ثم غصبها فماتت في يد الغاصب من الحبل لا ضمان على
الغاصب لان التلف حصل بسبب كان في يد المولى فهو كما لو قتلها المولى في يد الغاصب فان كان الغاصب غصبها وهي
حبلى من غير احبال من المولى ولا من زوج كان لها في يد المولى فماتت في يد الغاصب من ذلك ضمن قيمتها لانها تلفت
في يد الغاصب بغير فعل المولى ولا بسبب كان في يده فان زنت او سرقت في يد الغاصب فردها على المولى فاخذت
بذلك في يده فعلى الغاصب قيمتها لانها تلفت بسبب كان في يده **قوله** ومن ذبح شاة غيره فمالكها بالخيار
ان شاء ضمنه قيمتها وسلمها اليه وان شاء ضمنه نقصانها وهذا ظاهر الرواية وهو قول محمد وكذا لو ذبحها
وقطع لحمها ولم يشوه وفي رواية يضمنه نقصانها وان كانت الدابة غير ماكولة اللحم فقطع طرفها فللمالك ان
يضمنه جميع قيمتها لوجود الاستهلاك من كل وجه بخلاف الماكولة **قوله** ومن خرق ثوب غيره
خرقا يسيرا ضمن نقصانه والثوب لمالكه لان العين قائمة من كل وجه وانما دخله عيب فيضمن العيب
قوله وان خرقه خرقا كثيرا يبطل عامة منافعه فلمالكه ان يضمنه جميع قيمته لانه استهلاك له
واذا ضمن قيمته ملكه لان صاحبه لما ملك القيمة ملك الغاصب بدلها حتى لا يجتمع في ملك المغصوب
منه البدلان وان شاء صاحب الثوب ضمنه النقصان لانه لم يستهلكه استهلاكا تاما ولا اتصل بزيادة
والمماثلة فيه غير معتبرة فلهذا جاز ان يضمنه النقصان ويأخذه كذا في شرحه فقوله لم
يستهلكه استهلاكا تاما يحترز به عن الاحراق وقوله ولا اتصل بزيادة يحترز به عن الثوب بصبغه وقوله
المماثلة غير معتبرة يحترز من المكيل والموزون **قوله** خرقا هو بالتخفيف بدليل قوله خرقا
ولم يقل تخريقا وقوله كثيرا هو بالثاء المثلثة لانه ذكره في مقابلة قوله يسيرا ولو كان
بالباء الموحدة لقال في الاول خرقا صغيرا كذا في المستصفى واختلف المتاخرون في الخرق الفاحش

وقطع لحمها

قال بعضهم ما اوجب نقصان ربع القيمة وما دونه يسير وقال بعضهم ما اوجب نقصان نصف
القيمة وقيل ما لا يصلح الباقي بعده لثوب وفي الهداية اشارة الكتاب الى ان الفاحش ما يبطل به عامة
المنافع والصحيح انه ما يفوت به بعض العين وبعض المنفعة واليسير ما لا يفوت به شيء من المنفعة
وانما يدخل فيه النقصان وفي المحيط الفاحش ما يستنكف اوساط الناس من لبسه مع ذلك ولو قال الرجل
خرق ثوبي هذا ففعل يأثم ولا يضمن وان خرق صك غيره يضمن قيمته مكتوبا عند اكثر المشايخ ولا يضمن
المال لان الاتلاف صادف الصك ولم يصادف المال قوله واذا تغيرت العين المغصوبة بفعل
الغاصب حتى زال اسمها وعظم منافعها زال ملك المغصوب منه عنها وملكها الغاصب وضمنها الى اخره وقال
الشافعي لا ينقطع حق المالك عنها وقوله وملكها الغاصب قال نجم الدين النسفي الصحيح عند المحققين
من اصحابنا ان الغاصب لا يملك المغصوب الا بعد اداء الضمان او القضاء بالضمان او بتراضي الخصمين
على الضمان فاذا وجد شيء من هذه الثلاثة ثبت الملك والا فلا وبعد وجود شيء من هذه الثلاثة
اذا ثبت الملك لا يحل للغاصب تناوله الا ان يحلله صاحبه فيحل قوله ولا يحل له الانتفاع حتى
يؤدي بدلها فيه اشارة الى انه اذا قضى القاضي بالضمان لا يحل له الانتفاع ما لم يؤد الضمان وليس كذلك
فقد نص في المبسوط انه يحل له الانتفاع اذا قضى القاضي بالضمان ثم اذا ادى البدل يحل له الانتفاع
لان حق المالك صار مستوفيا بالبدل فجعل مبادلة بالتراضي وكذا اذا ابراه لسقوط حقه وكذا اذا
ضمنه الحاكم او ضمنه المالك لوجود الرضى منه لانه لا يقضي الحاكم الا بطلبه قوله وان غصب فضة
او ذهبا فضربها دراهم او دنانير او انية لم يزل ملك مالكها عنها عند ابي حنيفة فيأخذها ولا شيء للغاصب ولا
يعطيه شيئا بعمله لان العين باقية من كل وجه لان الاسم باق وكونه موزونا باق ايضا وكذا احكام الربا
فيه موجود قوله وقال ابو يوسف ومحمد لا سبيل للمغصوب منه على الدراهم والدنانير المضروبة وعليه
مثل الفضة التي غصبها وملكها الغاصب لانه احدث فيها صفة معتبرة واما اذا سبك الفضة والذهب
ولم يصغهما ولم يضربهما دراهم ولا دنانير بل جعلها صفائح مطولة لم ينقطع حق صاحبها عنها اجماعا
ولو غصب دراهم فخلطها بدراهمه حتى صارت لا تتميز فعليه مثلها ولا شركة بينهما فيها عند ابي حنيفة
وقالا هو بالخيار ان شاء ضمنه مثلها وان شاء شاركه بقدرها يعني اذا صاغها انية او حليا قال الكرخي
اذا غصب طعاما فزرعه كان عليه مثله عند ابي حنيفة ويتصدق بالفضل وعندهما لا يتصدق بالفضل
وهذا اذا ضمن بعد انعقاد الحب لتمكن الخبث اما لو ضمن قبل انعقاد الحب طاب له الفضل بالاجماع
وكذا اكل نوى غرسه فنبت ضمن قيمته يعني اذا غصبه فغرسه لانه اذا نبت صار مستهلكا فهو كالحب اذا انبت

وكذا

وكذا اذا غصب دقيقا فخبزه او بيضا فصار فرخا ملكه لزوال اسمه او برا فجعله لبنا او اتخذه
او قطنا فغزله او خشبا فعمله سفينة ففي هذا كله يزول ملك مالكه عنه قوله ومن غصب ساجة
فبنى عليها زال ملك مالكها عنها ولزم الغاصب قيمتها وقال زفر والشافعي ينقض البناء ويردها على
صاحبها قال الهندواني انما لم ينقض البناء عندنا اذا بنى حواليها اما اذا بنى على نفسها ينقض واطلاق
الكتاب يرد ذلك وهو الاصح يعني انه لا ينقض سواء بنى عليها او حواليها لقوله عليه السلام لا ضرر
ولا ضرار في الاسلام وفي قلع البناء ضرر ويمكن توفية الحقين من غير ضرر بان يلزم الغاصب قيمتها اذ
هي تقوم مقامها قوله ومن غصب ارضا فبنى فيها او غرس قيل له اقلع البناء والغرس وردها
لقوله عليه السلام ليس لعرق ظالم حق ولان ملك صاحب الارض باق فان الارض لم تصر مستهلكة
والغصب لا يتحقق فيها فيؤمر الغاصب بتفريغها كما اذا اشغل ظرف غيره بطعامه ومعنى قوله عليه السلام
ليس لعرق ظالم حق اي ليس لذي عرق ظالم وهو الذي يغرس في الارض ظلما ووصف العرق بالظلم والمراد
صاحبه وفي بعض الروايات ليس لعرق ظالم على الاضافة الى العرق قوله فان كانت الارض تنقص
بقلع ذلك فللمالك ان يضمن له قيمة البناء والغرس مقلوعا ويكون له لان فيه نظرا لهما ودفع الضرر عنهما
ويضمن قيمته مقلوعا لانها الحالة التي يجب فيها ردها فتقوم الارض بدون الشجر والبناء وتقوم
وبها ولكن لصاحبها ان يأمر بقلعه فيضمن فضل ما بينهما ولو غصب فصيلا وادخله بيته فكبر
حتى صار لا يخرج الا بهدم الجدار وقلع الباب فان كانت قيمة الفصيل اكثر من قيمة الدار وجب
عليه هدم البناء ورد الفصيل وان كانت قيمة البناء والهدم اكثر غرم قيمة الفصيل لانه يأخذه
بالقيمة من غير ضرر وكذا اذا ابتلعت الدجاجة لؤلؤة لغير صاحبها لم يجبر صاحبها على ذبحها
لانه لم يكن بفعل حصل منه فيقال لصاحب اللؤلؤة ان شئت فخذ القيمة وان شئت فاصبر حتى
تذبح الدجاجة او يذبحها مالكها باختياره وروي عن محمد انه يقال لصاحب اللؤلؤة اعط صاحب
الدجاجة قيمة الدجاجة وخذ الدجاجة وفي رواية ينظر ايهما اكثر قيمة فصاحبه بالخيار كذا في العيون
ولو وقع درهم او لؤلؤة في محبرة وكان لا يخرج الا بكسرها ان كان ذلك بفعل صاحب المحبرة وكان اكثر قيمة
من المحبرة كسرت ولا غرم على صاحب الشيء الواقع فيها وان وقع بفعل صاحب الشيء او بغير فعل احد كسرت ويلزم
على صاحب الشيء قيمة المحبرة ان شاء وان شاء صبر حتى تنكسر ولو ادخلت بهيمة رأسها في قدر او برمة ولم تخرج
الا بكسرها فهو على مسئلة الفصيل ولو غصب خيطا فخاط به ثوبا فعليه قيمته ولا ينزع ومن ركب دابة
غيره لاطفاء حريق وقع في البلد فانهدم جدار من الدار بركوبه لم يضمن قيمة الجدار لان ضرر الحريق عام على

فكان لعامة المسلمين دفع ذلك عنهم كما اذا احمل العدو على المسلمين فدفع عنهم رجل ذلك العدو
بآلة غيره حتى تلفت الآلة لم يضمن من قيمتها شيئا كذلك هذا **قوله** ومن غصب ثوبا فصبغه
احمر او سويقا فلتّه بسمن فصاحبه بالخيار ان شاء ضمنه قيمة ثوبه ابيض ومثل السويق وسلمه ذلك
للغاصب وان شاء اخذهما وغرم ما زاد الصبغ والسمن فيهما لان فيه رعاية الحقين من الجانبين والخيرة
لصاحب الثوب لكونه صاحب الاصل لان ماله متبوع ومال الغاصب تبع واما اذا غصب ثوبا فقصره
فان لصاحبه ان يأخذه بغير شيء لان القصارة ليست بزيادة عين في الثوب وما استعمله فيه من الصابون
وغيره يتلف ولم يبق له عين وكذا اذا غسله بالصابون والماء وقيد بقوله فصبغه اذ لو القته الريح
فصبغ انسان فانصبغ به فان صاحب الثوب يلزم بتسليم قيمة الصبغ لانه لا جناية من صاحب الصبغ او يكون
الثوب مشتركا بينهما على قدر حقيهما وانما ذكر في الثوب القيمة وفي السويق المثل لان السويق مثلي وقال في
الاصل يضمن قيمة السويق لانه يتفاوت بالقلي فلم يبق مثليا وهذا اذا كان الصبغ يزيد في الثوب في العادة
كالعصفر والزعفران اما اذا كان ينقصه فصاحبه بالخيار ان شاء ضمنه قيمة ثوبه ابيض وسلمه للغاصب
وان شاء اخذه ولا شيء للغاصب والصفرة في الصبغ كالحمرة وقيد بقوله فصبغه احمر احترازا عن السواد فان
فيه اختلافا فعند ابي حنيفة هو نقصان وعندهما زيادة كالحمرة فاذا صبغه اسود كان صاحبه بالخيار عند ابي حنيفة
ان شاء ضمنه قيمة ثوبه ابيض وتركه له وان شاء اخذه اسود ولا شيء للغاصب لانه ادخل فيه نقصانا وقال
ابو يوسف ومحمد هو كالعصفر فيعطيه ما زاد الصبغ فيه وان شاء ضمنه قيمة ثوبه ابيض ومن اصحابنا من
قال لا اختلاف بينهم في الحقيقة الا ان ابا حنيفة اجاب على ما شاهد في زمانه فانهم كانوا لا يلبسون
السواد وكان نقصانا عندهم وهما اجابا على ما في زمانهما فانهم كانوا يلبسون السواد وكانت زيادة
عندهم فعلى هذا هو اختلاف عصر وزمان وان كان صاحب الثوب هو الذي غصب العصفر فصبغ به ثوبه
كان الثوب له وعليه ضمان مثل العصفر ان كان يكال فمثل كيله وان كان يوزن فمثل وزنه وان كان مما لا
يكال ولا يوزن فقيمته يوم اخذه وليس لصاحب العصفر ان يحبس الثوب لان الثوب متبوع وليس بتابع
قوله ومن غصب عينا فغيبها فضمنه المالك قيمتها ملكها الغاصب بالقيمة والقول في القيمة قول
الغاصب مع يمينه لان المالك يدعي الزيادة وهو ينكر والقول قول المنكر مع يمينه **قوله** الا ان يقيم المالك
البينة باكثر من ذلك لان البينة اولى من اليمين **قوله** فان ظهرت العين وقيمتها اكثر مما ضمن وقد ضمنها
بقول المالك او ببينة اقامها او بنكول الغاصب عن اليمين فلا خيار للمالك وهي للغاصب لانه ملكها برضى
المالك حيث ادعى هذا المقدار **قوله** وان كان ضمنها بقول الغاصب مع يمينه فالمالك بالخيار ان شاء

امضى

امضى الضمان وان شاء اخذ العين ورد العوض لانه لم يتم رضاه بهذا المقدار ولو ظهرت العين وقيمتها مثل
ما ضمن او دونه في هذا الفصل الاخير فكذا الجواب في ظاهر الرواية يعني ان المالك بالخيار لانه لم يتم
رضاه حيث لم يعط ما يدعيه وهذا هو الاصح خلافا لما يقوله الكرخي انه لا خيار له **قوله** وولد
المغصوبة ونماؤها ونماء البستان المغصوب امانة في يد الغاصب ان هلك فلا ضمان عليه الا ان يتعدى فيها
او يطلبها مالكها فيمنعه اياها وقال الشافعي زوائد الغصب مضمونة متصلة كانت او منفصلة والخلاف
راجع الى اصل وهو ان الغصب عندنا ازالة اليد المحقة قصدا واثبات اليد المبطلة ضمنا وعنده
الغصب اثبات اليد المبطلة قصدا وازالة اليد المحقة ضمنا وفائدة ذلك في الزيادة الحادثة في يد الغاصب
وهي نوعان منفصلة كالولد والثمر ومتصلة كالسمن وكلاهما امانة في يد الغاصب عندنا وعنده كلاهما مضمون
لانه وجد عنده اثبات اليد على الولد وعندنا لم توجد ازالة اليد المحقة ويد المالك لم تكن ثابتة على هذه
الزيادة حتى يزيلها الغاصب ثم حدوث الولد على وجهين ان حدث في يده بعد الغصب فهو امانة الا ان يتعدى
فيه او يمنعه منه ولا فرق بين ان يغصبها حاملا او حائلا فان الولد امانة لان الحمل لا قيمة له والوجه الثاني
ان يغصبها والولد معها فانه يضمن الولد لانه قد وقع عليه القبض الموجب للضمان **قوله** وما نقصت الجارية
بالولادة فهو مضمون على الغاصب صورته اذا حبلت عند الغاصب او زنت بعبد الغاصب اما اذا كان الحبل من الزوج
او المولى فلا ضمان عليه **قوله** فان كان في قيمة الولد وفاء جبر النقصان بالولد وسقط ضمانه عن الغاصب
وقال زفر لا ينجبر بالولد لان الولد ملكه ولنا ان الولادة وان اوجبت جزءا وافادت ما لا اوجب ان ينجبر الفائت
بالفائدة كمن قطع يد المغصوب فاخذ الغاصب ارشها وادّاه وفاء وكمن قلع سنها فنبتت وان لم يكن في الولد وفاء
فانه يقوم مقام ما بازائه ويغرم الغاصب الفاضل النقصان وكذا اذا مات الولد فعليه ضمان النقصان لانه لما
مات صار كتلف الارش في يده ولو تلف الارش في يده كان عليه الاتيان بغيره كذا اذا اتلف الولد ومن غصب
جارية فزنى بها ثم ردها فحبلت وماتت في نفاسها ضمن قيمتها يوم علقت وهذا عند ابي حنيفة وعندهما
لا ضمان عليه لان الرد قد صح والهلاك بعده بسبب حدث في يد المالك وهي الولادة فلم يضمن الغاصب
كما اذا حمّت في يد الغاصب ثم ردها فهلكت او زنت في يده ثم ردها فجلدت فهلكت منه ولابي حنيفة انه
غصبها وما انعقد فيها سبب التلف وردها وفيها ذلك فلم يوجد الرد على الوجه الذي اخذه
فلم يصح الرد **قوله** ولا يضمن الغاصب منافع ما غصبه الا ان ينقص باستعماله فيضمن النقصان
صورته اذا غصب عبدا جبارا وامسكه شهرا ولم يستعمله ثم رده الى المالك لا يجب عليه ضمان منافع
الشهر عندنا وصورة اتلاف المنافع ان يستعمل العبد [illegible] رده على مولاه فعندنا لا يضمن وقال

قد ينجبر جابر الملكة

التجندي ولا اجرة على الغاصب لانه اخذ امسك العبد الغصب ولا في سكنى دار غصبها • وفي الكرخي اذا اجر الغاصب
العبد المغصوب فالاجرة للغاصب ويتصدق بها • ولو غصب طعاما فاكله المالك وهو يعرفه اولا يعرفه او
اطعمه اياه الغاصب وهو لا يعرفه • او كان ثوبا فالبسه اياه وهو لا يعرفه فقد برئ منه الغاصب لانه قد سلم له
بالاكل واللبس فلو ضمن الغاصب لسلم له العوض والمعوض وهو الربح • وينبغي على قول ابي يوسف ومحمد انه
اذا غصب حنطة فطحنها واطعمها المغصوب منه انه لا يبرأ لانه قد ملكها بالطحن فبان انه اطعم ملك نفسه
فيكون متبرعا بذلك • وفي البزدوي الكبير من غصب طعاما فاطعمه المالك من غير ان يعلمه برئ منه عندنا لانه
اداه حقيقة فان عين ماله وصل اليه فجهله به لا يبطل قبضه له اي جهله بانه ملكه لا يبطل حكما شرعيا الا ترى
انه من اشترى عبدا فقال البائع للمشتري اعتق عبدي هذا واشار الى المبيع فاعتقه المشتري ولم يعلم انه عبده
صح اعتاقه ويجعل قبضا ويلزمه الثمن لانه اعتق ملكه وجهله بانه ملكه لم يمنع صحة ما وجب منه كذا هذا
وقال الشافعي لا يبرأ لانه ليس باداء مامور لانه غرور والشرع لم يأمر بالغرور فبطل الاداء نفيا للغرور
قوله واذا استهلك المسلم خمر الذمي وخنزيره ضمن قيمتهما لان الخمر معهم كالخل لنا والخنزير في حقهم
كالشاة لنا ونحن امرنا ان نتركهم وما يدينون والسيف موضوع فتعذر الالزام الا انه يجب قيمة
الخمر وان كان مثليا لان المسلم ممنوع من تمليكه وتملكه بخلاف ما اذا اتلفه ذمي لذمي فانه يجب مثله
لان الذمي غير ممنوع من تمليكه وتملكه **قوله** واذا استهلكهما مسلم لمسلم لم يضمن • وكذا اذا
استهلكهما ذمي لمسلم لا ضمان عليه ايضا • ولو غصب مسلم خمر المسلم فتخللت عنده او خللها الغاصب كان
للمغصوب منه ان يستردها فان هلكت عند الغاصب بعدما صارت خلا فلا ضمان عليه لان الغصب لم
يوجب عليه الضمان فلا يجب عليه بعد ذلك • وان استهلكها الغاصب ضمن مثلها خلا لان الاستهلاك سبب اخر
وهو يوجب الضمان • وان غصب جلد ميتة فدبغه بما له قيمة واستهلكه لا يضمن عند ابي ح لان التقوم
انما حصل بفعله • وعندهما يضمن الجلد مدبوغا ويعطيه ما زاد الدباغ فيه وان هلك لا ضمان عليه
لان الدباغ ليس باتلاف والغصب المتقدم لا يتعلق به ضمان لان الجلد لا قيمة له • واما اذا دبغه
بما لا قيمة له فهلك بعد الدباغ لا ضمان عليه لان الدباغ ليس باستهلاك • وان استهلكه ضمن اجماعا بالاتلاف
لان الجلد صار مالا وهو على ملك صاحبه فاذا اتلفه الغاصب ضمنه بالاتلاف • هذا كله في حالة هلاك
الجلد اما حال وجوده فنقول اذا غصب جلد ميتة فدبغه بما لا قيمة له فلصاحبه ان ياخذه منه بغير شيء
لانه استحال مالا على حكم ملكه من غير زيادة لانه انما استحال بالشمس والتراب • وان دبغه بما له قيمة
فلصاحبه ان ياخذه ويغرم ما زاد الدباغ فيه لان الجلد صار مالا بمال الغاصب وصورة ذلك

ينظر

ينظر الى قيمته ذكيا غير مدبوغ والى قيمته مدبوغا فيضمن فضل ما بينهما • وللغاصب ان يحبسه حتى يستوفي
حقه • وهذا كله اذا اخذ جلد الميتة من منزل صاحبها اما اذا القاها المالك في الطريق فاخذه انسان
فدبغه فقد قيل لا سبيل له عليه لان القاء الميتة في الطريق اباحة للاخذ فلم يثبت له الرجوع وقيل
له ان يرجع والله اعلم **مسائل** قال في الهداية ومن غصب الفا فاشترى بها جارية فباعها
بالفين ثم اشترى بالفين جارية فباعها بثلاثة الاف فانه يتصدق بجميع الربح • وهذا عندهما خلافا
لابي يوسف وكذا المودع على هذا • ومن كسر لمسلم بربطا او طبلا او مزمارا او دفا فهو ضامن • وبيع
هذه الاشياء جائز وهذا عند ابي ح وعندهما لا يضمن ولا يجوز بيعها لان هذه الاشياء اعدت للمعصية
فبطل تقومها كالخمر • ولابي ح انها اموال لانها تصلح لما يحل من وجوه الانتفاع وان صلحت لما لا يحل
فصارت كالامة المغنية • ويجب قيمة هذه الاشياء غير صالحة للهو • ومن غصب ام ولد او مدبرة فماتت
في يده ضمن قيمة المدبرة ولم يضمن قيمة ام الولد عند ابي ح • وعندهما يضمن قيمتهما جميعا لان مالية
المدبرة متقومة بالاتفاق بدليل انها تسعى للغرماء او للورثة وام الولد في معناها لان الثابت لها
حق الحرية كالمدبرة ولابي ح ان المولى لا يملك منها الا المنافع لا غير بدلالة انها لا تسعى بعد موته لغرمائه
وانها حرة من جميع المال • والمنافع اذا تلفت لا قيمة لها • ولو غصب صبيا حرا فمرض فمات في يده
فعند ابي ح لا ضمان عليه • وان لم يمرض ولم يمت ولكن عقره سبع فقتله او نهشته حية فمات فعلى
عاقلة الغاصب الدية • وان قتله رجل في يد الغاصب خطأ فان للاولياء ان يتبعوا ايهما شاؤوا في الدية فان
اتبعوا الغاصب رجع على القاتل وان اتبعوا القاتل لم يرجع على الغاصب وكان هذا الضمان على العاقلة
وان قتله عمدا كان اولياؤه بالخيار ان شاؤوا قتلوا القاتل وبرئ الغاصب • وان شاؤوا اتبعوا الغاصب
بالدية على عاقلته وترجع عاقلة الغاصب في مال القاتل • ولو ان الصبي هو الذي قتل رجلا في يد الغاصب
فرده على ابيه فضمن عاقلة الصبي الدية لم يكن لهم ان يرجعوا على الغاصب بشيء لان الصبي لا يضمن باليد
فلا يضمن جنايته • وانما يضمن الغاصب الجناية عليه • ولو قتل الصبي نفسه او طرح نفسه من دابة
لا ضمان على الغاصب لانه هو الجاني على نفسه • قال ابو يوسف فان اصابته صاعقة ضمن الغاصب • وان فتح رجل
باب قفص فطار منه طاير لم يضمن الا اذا نفره • وكذا اذا فتح باب دار فهرب منه العبد او حل قيد العبد
فهرب لا يضمن الا ان يكون العبد مجنونا • وعن محمد في دابة مربوطة في مربط فتح رجل وكانت في
بيت ففتح الباب فذهبت الدابة قال هو ضامن فان حل رباطها رجل وفتح الباب اخر فالضمان على فاتح
الباب • وقال في العبد اذا حل قيده او فتح الباب عليه فهرب لا يضمن لان له اختيارا في نفسه الا ان يكون

مجنونا وقال ابو ح لا ضمان في جميع ذلك وقال الشافعي ان طار الطائر من فوره ضمن وان طار بعد مهلة لا يضمن وان حل رباط الزق فان كان السمن الذي فيه ذائبا ضمن وان كان جامدا فذاب بالشمس لم يضمن لانه سال بفعل الشمس لا بفعله قال في الواقعات اذا استهلك لرجل ثوبا فجاء اليه بقيمته فقال لا آخذها ولا اجعلك في حل يرفع الامر الى الحاكم حتى يجبره على القبول لان في ذلك حق المستهلك وهو براءة ذمته فان لم يرفعه الى الحاكم ولكن وضعه في حجر صاحبه برئ وان وضعه بين يديه لا يبرأ بخلاف الوديعة فانه يبرأ اذا وضعها بين يدي صاحبها وكذلك عين المغصوب يبرأ بوضعه بين يديه والفرق ان الواجب في قبض الدين حقيقة القبض لتحقق المعاوضة وفي الوديعة والغصب يتحقق الرد بالتخلية لعدم المعاوضة طلبة العلم اذا كانوا في مجلس ومعهم محابر فكتب واحد منهم من محبرة غيره بغير اذنه لا بأس به لانه ماذون فيه دلالة الاذن اعلم انه لا يرضى **مسئلة** روي عن ابي جعفر قال سمعت علي بن عاصم قال سألت ابا حنيفة عن درهم لرجل ودرهمين لآخر اختلطوا فضاع درهمان وبقي درهم من الثلاثة ولا يعرف من ايهما هو فقال الدرهم الباقي بينهما اثلاثا فلقيت ابن شبرمة فسألته عنها فقال سألت عنها احدا قلت نعم سألت ابا حنيفة فقال انه قال لك الدرهم الباقي بينهما اثلاثا قلت نعم قال اخطأ ابو حنيفة لانا نقول درهم من الدرهمين الضائعين لصاحب الدرهمين بلا شك والدرهم الثاني من الضائعين يحتمل انه الثاني من الدرهمين ويحتمل انه الدرهم الواحد فالدرهم الباقي بينهما نصفان فاستحسنت جوابه جدا وعدت الى ابي ح وقلت له خولفت في المسئلة فقال لقيت ابن شبرمة وقال لك كذا وكذا وذكر جوابه بعينه قلت نعم قال ان الثلاثة لما اختلطت شركة بينهما بحيث لا يتميز فلصاحب الدرهمين ثلثا كل الدرهم ولصاحب الدرهم ثلث كل الدرهم فاي درهم ذهب ذهب بحصته فالدرهم الباقي بينهما اثلاثا والله اعلم

كتاب الوديعة

هي مشتقة من الودع وهو الترك ، قال الشاعر :

سل اميري ما الذي غيره ، عن وصالي اليوم حتى ودعه ، اي تركه

وفي الشرع عبارة عن ترك الانسان مع من هو اهل للتصرف في الحفظ مع بقائها على حكم ملك المالك والفرق بين الوديعة والامانة ان الوديعة هي الاستحفاظ قصدا والامانة هي الشيء الذي وقع في يده من غير قصد بان القت الريح ثوبا في حجره والحكم في الوديعة انه يبرأ عن الضمان اذا عاد الى الوفاق وفي الامانة لا يبرأ الا بالاداء الى صاحبها **قال** رحمه الله الوديعة امانة في يد المودع اذا هلكت لم يضمنها لان بالناس حاجة اليها فلو كانت مضمونة امتنع الناس عن قبولها فتتعطل مصالحهم **قوله** وللمودع

ان

ان يحفظها بنفسه وبمن في عياله لانه لا يتمكن من الحفظ الا بهم ولانه لا يجد بدا من دفعها اليهم لانه لا يمكنه ملازمة بيته ولا استصحاب الوديعة في خروجه والذي في عياله هو الذي يسكن معه ويجري عليه نفقته من امرأته وولده واجيره وعبده وفي الفتاوى هو من يساكنه سواء كان في نفقته اولا ويشترط في الاجير ان يكون اجيرا مشاهرة وطعامه وكسوته على المستأجر اما اذا كان اجيرا مياومة ويعطيه نفقته دراهم فليس هو في عياله فيضمن بالدفع اليه اذا هلكت في يده وان دفعها الى شريكه شركة عنان او مفاوضة او الى عبد له ماذون فضاعت لم يضمن لانه هو لا يحفظ امواله في ايديهم **قوله** فان حفظها بغيرهم او اودعها ضمن لانه رضي بيده لا بيد غيره والايدي تختلف في الامانة ولان الشيء لا يتضمن مثله كالوكيل لا يوكل غيره والوضع في حرز غيره ايداع الا اذا استأجر الحرز فيكون حافظا بحرز نفسه وقوله فان حفظها بغيرهم يعني باجرة وقوله او اودعها يعني بغير اجرة فان اودعها فضاعت في يد الثاني فالضمان على الاول وليس لصاحبها ان يضمن الثاني عند ابي ح وعندهما هو بالخيار ان شاء ضمن الاول وان شاء ضمن الثاني فان ضمن الاول لا يرجع على الثاني لانه ملكه بالضمان وظهر انه اودع ملك نفسه وان ضمن الثاني رجع على الاول لانه عامل له فيرجع عليه بما لحقه من العهدة لهما ان المالك لم يرض بامانة غيره فيكون الاول متعديا بالتسليم والثاني متعديا بالقبض فيخير بينهما ولابي حنيفة ان قبض الثاني قبض للاول واذا تعلق الضمان على الاول بهذا القبض لم يجب به ضمان على الثاني لان قبض الواحد لا يوجب الضمان على اثنين وان استهلكها الثاني ضمن اجماعا ويكون صاحبها بالخيار ان شاء ضمن الاول او الثاني فان ضمن الاول رجع على الثاني وان ضمن الثاني لا يرجع على الاول واجمعوا على ان مودع الغاصب يضمن اذا هلكت الوديعة في يده لان هناك قبضين مضمونين والمغصوب منه بالخيار ان شاء ضمن الغاصب ولا يرجع على المودع وان شاء ضمن المودع ويرجع على الغاصب وكذا اذا غصب من الغاصب غاصب آخر فهلك عند الثاني فالمالك بالخيار ان شاء ضمن الاول وهو يرجع على الثاني وان شاء ضمن الثاني وهو لا يرجع على الاول وانما يستقر حاصل الضمان على الثاني وكذا اذا وهب المودع الوديعة او اعار فهلكت عند الثاني لان هناك قبضين لان الموهوب له والمستعير يقبضان لانفسهما فهو مخالف للقبض الاول فيكون المالك بالخيار في تضمين ايهما شاء ومن اودع صبيا وديعة فهلكت في يده فلا ضمان عليه بالاجماع فان استهلكها ان كان ماذونا له في التجارة ضمنها اجماعا وان كان محجورا عليه ان قبضها باذن وليه ضمن ايضا اجماعا وان قبضها بغير اذن وليه لا ضمان عليه عندهما لا في الحال ولا بعد البلوغ وقال ابو يوسف يضمن في الحال وان اودعه عبدا فقتله ضمن اجماعا والفرق ان الصبي

من عادته تضييع الاموال فاذا اسلم اليه مع علمه بهذه العادة فكانه رضي باتلافه فلم يكن له تضمينه وليس
كذلك القتل لانه ليس من عادة الصبيان فيضمنه وتكون قيمته على عاقلته • وان جني عليه فيما دون
النفس كان ارشه في مال الصبي • وان اودع عند عبد وديعة فهلكت عنده لا ضمان عليه • وان استهلكها
ان كان ماذونا او محجورا او قبضها باذن مولاه ضمنها اجماعا وتكون دينا عليه في الحال بعد العتق وان كان
محجورا وقبضها بغير اذن مولاه لم يضمنها في الحال ويضمنها بعد العتق اذا كان بالغا عاقلا عند محمد وقال
ابو يوسف يضمنها في الحال ويباع فيها **قوله** الا ان يقع في داره حريق فيسلمها الى جاره او تكون
في سفينة فخاف الغرق فيلقيها الى سفينة اخرى لم يضمن لانه تعين طريقا للحفظ في هذه الحالة
فيرتضيه المالك • ولا يصدق على ذلك الا ببينة لانه يدعي ضرورة مسقطة للضمان فصار كما اذا
ادعى الاذن في الايداع • قال الحلواني اذا وقع في داره حريق فان امكنه ان يدفعها الى بعض عياله فدفعها
الى اجنبي ضمن • وشرط الامام خواهر زاده في الحريق الغالب ان يحيط بالوديعة فان لم يكن بهذه الصفة
ضمن كذا في المستصفى **قوله** فان خلطها المودع بماله حتى صار لا يتميز ضمنها لانه استهلاك ثم لا سبيل
للمودع عليها عند ابي ح • وعندهما اذا خلطها بجنسها صارت شركة ان شاء مثل ان يخلط الدراهم البيض
بالبيض او السود بالسود او الحنطة بالحنطة او الشعير بالشعير • لهما انه لا يمكنه الوصول الى عين
حقه صورة وامكنه معنى بالقسمة فكان استهلاكا من وجه دون وجه فيميل الى ايهما شاء • وله انه
استهلاك من وجه لانه يتعذر الوصول الى عين حقه • ولو ابرا الخالط لا سبيل له على المخلوط عند ابي
ح لانه لا حق له الا في الدين وقد سقط • وعندهما بالابراء سقط خيرة الضمان فيتعين الشركة في
المخلوط • وخلط الخل بالزيت وكل مائع بغير جنسه يوجب انقطاع حق المالك الى الضمان بالاجماع
وكذا اذا خلط الحنطة بالشعير في الصحيح لان احدهما لا يخلو من حبات الاخر فتعذر التمييز والقسمة
ولو خلط المائع بجنسه ينقطع حق المالك الى الضمان عند ابي ح • وعند ابي يوسف يجعل الاقل تبعا
للاكثر • وعند محمد شركة بكل حال • وقد قالوا لا يسع الخالط اكله حتى يؤدي مثله الى صاحبه • اما عند
ابي ح فلانه ملكه من وجه محظور • واما عندهما فلان العين باقية على ملك صاحبها **قوله** فان طلبها
صاحبها فحبسها عنه وهو يقدر على تسليمها ضمن لانه اذا طالبها فقد عزله عن الحفظ فاذا امسكها بعد ذلك
كان غاصبا مانعا له فيضمنها لكونه متعديا بالمنع • واما اذا لم يقدر على تسليمها بان تكون في موضع ناء لا يقدر
في الحال على ردها لا يضمنها لانه غير قادر على الرد **قوله** وان اختلطت بماله من غير فعله فهو شريك لصاحبها
كما اذا انشق الكيسان فاختلطا لعدم الصنع منه فيشتركان فيه وهذا بالاتفاق **قوله** فاذا

انفق

انفق المودع بعضها ثم رد مثله فخلطه بالباقي ضمن الجميع لانه جعل متلفا لها بانفاق بعضها وخلط باقيها بمثله لان
المثل الذي دفعه هو ماله والخلط بمعنى الاستهلاك • وان اخذ بعضها لينفقه ثم بدا له فرده ووضعه
في موضعه فضاع لم يضمن لان النية من غير فعل لا توجب الضمان • وقوله وخلطه بالباقي انما ذكر الخلط احترازا
عما اذا اهلك الباقي قبل الخلط فانه يهلك امانة اما اذا خلطه بالباقي صار متعديا كذا في الينابيع **قوله**
واذا تعدى المودع في الوديعة بان كانت دابة فركبها او ثوبا فلبسه او عبدا فاستخدمه او اودعها عند غيره
ثم ازال التعدي وردها الى يده زال الضمان • وقال الشافعي لا يبرا لان عقد الوديعة ارتفع حين
صار ضامنا فلا يبرا الا بالرد على المالك • ولنا ان الامر بالحفظ عام في سائر الاوقات والامر لا يبطل
بالتعدي بدلالة ان من وكل رجلا ببيع عبد فشجه الوكيل شجة او ضربه ضربة ثم باعه صح بيعه بالامر
المتقدم • وهذا اذا كان الركوب والاستخدام واللبس لم ينقصها اما اذا نقصها ضمن • واما المستعير اذا
تعدى ثم زال التعدي لا يبرا من الضمان الى المالك **قوله** وان طلبها صاحبها فجحده اياها ضمنها
لانه لما طالبه بالرد فقد عزله عن الحفظ فبعد ذلك هو بالامساك غاصب مانع فيضمن وفيه اشارة الى انه
لو جحدها عن غير المالك لم يضمن • وان جحدها بحضرة المودع او بحضرة وكيله ضمنها • وان جحدها عند
غيرهما لم يضمن عند ابي يوسف • وقال زفر يضمن قال في الينابيع وبقول ابي يوسف ناخذ لان الانسان
قد يخفي وديعته بجحوده في هذا الموضع من باب الحفظ لان فيه قطع طمع الطامعين **قوله** فاذا
عاد الى الاعتراف لم يبرا من الضمان لانه لما جحدها حكم له فيها بالملك لثبوت يده عليها لان كل من في يده
شيء فالظاهر انه له فاذا اعترف به لغيره بعد هلاكه لزمه ضمانه • وان طلب الوديعة صاحبها فقال المودع
قمت فنسيتها فضاعت ضمن وان قال سقطت مني لم يضمن وان قال اسقطتها ضمن **قوله** وللمودع ان
يسافر بالوديعة وان كان لها حمل ومؤنة عند ابي ح • هذا اذا كان الطريق امنا • اما اذا كان مخوفا يضمن اجماعا
وكذا اذا كان الطريق امنا ونهاه صاحبها عن السفر بها فسافر بها يضمن لان التقييد مفيد لان الحفظ
في المصر ابلغ الا ان يضطر الى ذلك بان قصد السلطان اخذها • وقال ابو يوسف ومحمد اذا كان لها حمل ومؤنة
لم يسافر بها فان سافر بها ضمن لانه يلزم المالك اجرة النقل من بلد الى بلد والظاهر انه لا يرضى بذلك • ولابي ح اطلاق
الامر بالحفظ والمفازة محل للحفظ اذا كان الطريق امنا • ولهذا يملكه الاب والوصي في مال الصبي ولان
الانسان لا يلتزم الوديعة ليترك اشغاله والسفر من اشغاله فلا تمنعه الوديعة من ذلك كما قال صاحب المنظومة

لا يضمن المودع بالمسافره • عند انعدام النهي والمخاطره
ويجعلان هذه مضمونه • في كل ما لحمله مؤونه

قيدنا بعدم النهي والمخاطرة لانه اذا نهاه فخرج بها يضمن اجماعا وكذا اذا كان الطريق مخوفا وأما اذا لم يكن لها حمل ولا مؤنة لا يضمن بالمسافرة اجماعا والذي له حمل ومؤنة هو ما كان يحتاج في حمله الى ظهر او اجرة حمال **قوله** واذا اودع رجلان عند رجل وديعة ثم حضر احدهما يطلب نصيبه منها لم يدفع له شيئا منها حتى يحضر الاخر عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد يدفع اليه نصيبه والخلاف في المكيل والموزون لهما انه طالبه بدفع نصيبه فيؤمر بالدفع اليه كما في الدين المشترك ولانه يطالبه بتسليم ما سلم اليه وهو النصف ولابي حنيفة انه يطالبه بدفع نصيب الغائب لانه يطالبه بالمفرز وحقه في المشاع والمفرز المعين يشتمل على الحقين ولا يتميز حقه الا بالقسمة وليس للمودع ولاية القسمة بخلاف الدين المشترك لانه يطالبه بتسليم حقه اليه لان الديون تقضى بامثالها **قوله** وان اودع رجل عند رجلين شيئا مما يقسم لم يجز لاحدهما ان يدفعه الى الاخر ولكنهما يقتسمانه ويحفظ كل واحد منهما نصيبه وان كان مما لا يقسم جاز ان يحفظ احدهما باذن صاحبه وهذا قول ابي حنيفة وعندهما لاحدهما ان يحفظ باذن الاخر في الوجهين جميعا لانه رضي بامانتهما فكان لكل واحد منهما ان يسلم الى الاخر كما فيما لا يقسم ولابي حنيفة انه رضي بحفظهما ولم يرض بحفظ احدهما فان دفع التسليم الى الاخر بغير رضى [illegible] فيضمن الدافع ولا يضمن القابض لان مودع المودع عنده لا يضمن **قوله** واذا قال صاحب الوديعة لا تسلمها الى زوجتك فسلمها اليها لم يضمن لانه لا بد له من التسليم اليها فنهيه لا يؤثر كما اذا قال لا تحفظها بنفسك ولا في صندوق وهذا اذا لم يكن له امراة سوى التي نهاه عن الدفع اليها والوديعة مما تحفظ على ايدي النساء كذا في المستصفى **قوله** واذا قال له احفظها في هذا البيت فحفظها في بيت اخر من تلك الدار لم يضمن لان البيتين في دار واحدة لا يتفاوتان في الحرز وهذا اذا لم يكن البيت الذي حفظها فيه انقص حرزا من البيت الذي امره بالحفظ فيه اما اذا كان البيت الثاني انقص حرزا ضمن كذا في الينابيع **قوله** وان حفظها في دار اخرى ضمن لان حكم الدارين مختلف في الحرز والحفظ واما اذا تساويا في الحرز او كانت الثانية احرز لا يضمن **مسائل** المودع اذا وضع الوديعة في الدار فخرج والباب مفتوح فجاء سارق فاخذها ان لم يكن في الدار احد ضمن لان هذا تضييع الدابة الوديعة اذا اصابها مرض او جرح فامر المودع انسانا يعالجها فعطبت فصاحبها بالخيار ان شاء ضمن المودع او المعالج فان ضمن المودع لا يرجع على احد وان ضمن المعالج ان علم انها ليست له لم يرجع عليه وان لم يعلم انها لغيره او ظنها له يرجع عليه المودع اذا خاف على الوديعة الفساد ان كان في البلد قاض رفع امرها اليه واستاذنه في بيعها وان لم يكن في البلد قاض باعها وحفظ ثمنها لصاحبها وعلى هذا اللقطة رجل غاب عن منزله

وترك

وترك امراته فيه وفيه وديعة فلما رجع لم يجد الوديعة ان كانت امراته امينة لم يضمن وان كانت غير امينة ضمن قال في الواقعات سوقي قام من حانوته الى الصلوة وفيه ودايع للناس فضاعت لا ضمان عليه لانه غير مضيع لما في حانوته لان جيرانه يحفظونه رجل دفع الى اخر شيئا ليفرقه في عرس ان كان دراهم ليس له ان يحبس منها شيئا لنفسه ولا له ان يدفعه الى غيره ليفرقه ولو نثره بنفسه ليس له ان يلتقط منه وان كان سكرا له ان يدفعه الى غيره ليفرقه وله ان يلتقط منه وليس له ان يحبس منه شيئا لنفسه كذا في الواقعات رجل اودع رجلا زنبيلا فيه آلات النجارين ثم جاء يسترده وادعى انه كان فيه قدوم فذهبت منه وقال المودع قبضت منك الزنبيل ولا ادري ما فيه لا ضمان عليه وهل تجب عليه اليمين قالوا لا تجب عليه لانه لم يدع عليه صنعا وكذا اذا اودع دراهم في كيس ولم يزنها على المودع ثم ادعى انها كانت اكثر من ذلك فلا يمين عليه الا ان يدعي عليه الفعل وهو التضييع او الخيانة المودع اذا قال ذهبت الوديعة من منزلي ولم يذهب من مالي شيء يقبل قوله مع يمينه خلافا لمالك لانه امين غريب مات في دار رجل وليس له وارث معروف وخلف شيئا يسيرا يساوي خمسة دراهم ونحوها وصاحب الدار فقير فله ان ياخذها لانه في معنى اللقطة

لنفسه

كتاب العارية

هي مشتقة من العرية وهي العطية وقيل منسوبة الى العار لان طلبها عار وشنار فعلى هذا يقال العارية بالتشديد لان يا النسب مشددة والعارة لغة في العارية قال الحريري حتى ان بزتي هذه عارة وبيتي لا انطوي به فاره اي لا اندور وفي الشرع عبارة عن تمليك المنافع بغير عوض وسميت عارية لتعريها عن العوض ومن شرطها ان تكون العين قابلة للانتفاع بها مع بقاء عينها حتى لا تكون عارية الدراهم والدنانير الا قرضا والعارية غير لازمة حتى ان للمعير ان يرجع فيها متى شاء وتبطل بموت احدهما

والفلوس

قال رحمه الله العارية جائزة اي مفيدة لملك المنفعة لانها نوع احسان وفعل خير **قوله** وهي تمليك المنافع بغير عوض وهذا قول ابي بكر الرازي وعامة اصحابنا وقال الكرخي هي اباحة المنافع بملك الغير والاول اصح ووجهه ان المستعير [illegible] ولو كانت اباحة لم يجز له ان يعيرها كمن ابيح له طعام لم يجز له ان يبيحه لغيره ووجه قول الكرخي انها لو كانت تمليكا لجاز له ان يوجرها كما قلنا في الاجارة لما كانت تمليكا للمنافع جاز للمستاجر ان يوجرها قلنا امتناع اجارة العارية ليس لانه لا يملك المنفعة لكن المعنى ان المعير ملكه المنافع على وجه لا ينقطع حقه عنها متى شاء فلو جاز له ان يوجر لتعلق بالاجارة الاستحقاق فقطع حق الغير منها فلهذا لم تجز اجارتها **قوله** وتصح بقوله اعرتك واطعمتك هذه الارض ومنحتك هذا الثوب وحملتك على هذه الدابة اذا لم يرد به الهبة واخدمتك

هذا العبد وداري لك سكنى وداري لك عمري سكنى • اما قوله اعرتك فهو صريح العارية واطعمتك هذه الارض عارية ايضا لانها لا تطعم فعلم انه اراد المنفعة • ولهذا لو قال اطعمتك هذا الطعام كان باخذ للعين فهو منحتك هذا الثوب عبارة عن العارية قال عليه السلام المنحة مردودة ولو كان تقتضي ملك العين لم يجب ردها المنحة بكسر الميم العطية يقال منحه يمنحه ويمنحه بكسر النون وفتحها اذا اعطاه شيئا كذا في الصحاح • وقوله عمري سكنى بيان للمنفعة وتوقيتها بعمره لانه جعل له سكناها مدة عمره • وقوله اذا لم يرد به الهبة راجع الى منحتك وحملتك • فاذا كان كذلك كان ينبغي ان يقول بهما الا انه اراد كل واحد منهما كان في قوله تعالى عوان بين ذلك ولم يقل بين ذلكما • وقوله واخدمتك هذا العبد صريح في تمليك المنفعة لانه اذن له في استخدامه • وقوله وداري لك سكنى اي سكناها لك **قوله** وللمعير ان يرجع في العارية متى شاء لانها تمليك المنافع وهي تحدث حالا فحالا فما لم يوجد منها لم يتصل به قبض فللمتبرع ان يرجع فيه **قوله** والعارية امانة ان هلكت من غير تعد لم يضمن قال عليه السلام ليس على المستعير غير المغل ضمان فان شرط فيها الضمان كانت مضمونة بالشرط لقوله عليه السلام لصفوان بن امية حين استعار منه ادرعا وقال له صفوان اغصبا تأخذها يا محمد فقال بل عارية مضمونة فاخذها بشرط الضمان وفي الينابيع لو قال اعرني ثوبك فان ضاع فانا ضامن له فالشرط لغو ولا يضمن • واما الوديعة والاجارة لا يضمنان ابدا ولو شرط فيهما الضمان وانما يضمنان بالتعدي كذا في الكرخي وقوله من غير تعد انما قال ذلك لانه اذا تعدى ضمن لان للتعدي تاثيرا بدليل انه لو حصل في الوديعة ضمنها • فعلى هذا اذا استعار دابة الى موضع سماه فجاوز بها ذلك الموضع فعطبت ضمن قيمتها لان الاذن لم يتناول ذلك الموضع فصار بركوبه فيه غاصبا فلهذا ضمن فاذا رجع بها الى الموضع الذي استعارها اليه فعطبت لم يبرا من الضمان • وقال زفر يبرا اعتبارا بالوديعة اذا تعدى فيها ثم ازال التعدي ولنا انه قد لزمه الضمان بالتعدي فلا يبرا من ذلك الا بالرد على صاحبها كالغاصب **قوله** وليس للمستعير ان يؤجر ما استعاره فان اجره فعطب ضمن لان الاعارة دون الاجارة والشيء لا يتضمن ما فوقه لانه لا ينقض العارية الرجوع ويتعلق حق المستاجر بها يمنع ذلك فلهذا لم يجز فان اجرها ضمن حين سلمها وان شاء المستعير ضمن المستاجر لانه قبضها بغير اذن المالك • ثم ان ضمن المستعير لا يرجع على المستاجر لانه ظهر انه اجر ملكه وان ضمن المستاجر رجع على الموجر اذا لم يعلم انه عارية في يده دفعا لضرر الغرور بخلاف ما اذا علم **قوله** وله ان يعيره اذا كان لا يختلف باختلاف المستعمل لان العارية تمليك للمنافع واذا كانت تمليكا فمن ملك شيا جاز له ان يملكه على حسب ما ملكه • وانما شرط ان لا يختلف باختلاف المستعمل دفعا لمزيد الضرر عن المعير لانه رضي باستعماله لا باستعمال غيره • وانما يجوز له ان يعير اذا صدرت مطلقة بان استعار دابة ولم يسم له شيا فان له ان يعيرها غيره للحمل وله ان يركب ويركب غيره لانه لما اطلق له

ان يعين حتى لو ركب بنفسه ليس له ان يركب غيره لانه تعين ركوبه • ولو اركب غيره ليس له ان يركب بنفسه حتى لو فعله ضمن لانه قد تعين الاركاب • فاما اذا استعارها ليركبها هو او استعار ثوبا ليلبسه هو فاركبها غيره او البسه غيره فتلف ضمن لانها مقيدة هنا بركوبه ولبسه • ولو استعار دارا ليسكنها هو فاعارها غيره فسكنها لم يضمن لان الدار لا تختلف باختلاف المستعمل **قوله** وعارية الدراهم والدنانير والمكيل والموزون قرض لان العارية تمليك المنافع وهذه الاشيا لا ينتفع بها الا باستهلاك اعيانها • وكذا المعدود الذي لا يتفاوت كالجوز والبيض لانه لا ينتفع به الا باستهلاك عينه • وانما يكون عارية الدراهم والدنانير قرضا اذا اطلق العارية اما اذا استعارها ليعاير بها ميزانا او يزين بها دكانا كانت عارية لا قرضا فان هلكت من غير تعد لا ضمان عليه **قوله** واذا استعار ارضا ليبني فيها او ليغرس فيها نخلا جاز وللمعير ان يرجع فيها ويكلفه قلع البنا والغرس لان العارية توجب الاسترجاع فيكلف تفريغها **قوله** فان لم يوقت العارية فلا ضمان عليه يعني في نقصان البنا والغرس لان المستعير مغتر غير مغرور حيث اغتر باطلاق العقد من غير ان يستوثق منه بالوعد لانه رضي بالعارية من غير توقيت فلم يكن مغرورا والرجوع انما يجب بالغرور **قوله** وان وقت العارية فرجع قبل الوقت ضمن المعير ما نقص البنا والغرس بالقلع لانه غره بتوقيت المدة • قال في الهداية اذا وقت العارية ورجع قبل الوقت صح رجوعه • ولكنه يكره لما فيه من خلف الوعد • ويضمن المعير ما نقص البنا والغرس بالقلع لانه غره حيث وقت له • والظاهر هو الوفا بالوعد فيرجع عليه • وقال الحاكم الشهيد انه يضمن صاحب الارض للمستعير قيمة غرسه وبنائه ويكونان له الا ان يشا المستعير ان يرفعهما ولا يضمنه قيمتهما فيكون له ذلك لانه ملكه • وقالوا اذا كان في القلع ضرر بالارض فالخيار الى صاحب الارض لانه صاحب اصل والمستعير صاحب تبع والترجيح بالاصل • وان استعارها ليزرعها لم تؤخذ منه حتى يحصد الزرع وقت او لم يوقت لان للزرع نهاية معلومة فيترك الى ان يستحصد وانما يترك باجرة المثل حتى لا يتضرر المعير مراعاة للحقين وليس كذلك الغرس لانه لا نهاية له **قوله** واجرة رد العارية على المستعير لان الرد واجب عليه لانه قبضه لمنفعة نفسه وفي الوديعة مونة الرد على صاحبها • وفي الرهن مونة رد الرهن على المرتهن ونفقة المستعار على المستعير وعلف الدابة المستعارة على المستعير والكسوة على المعير • ولو استعار عبدا للخدمة فعليه نفقته وان اعاره مولاه فنفقته على المولى والاستعارة ان يقول اعرني عبدك والاعارة ان يقول المولى خذ عبدي واستخدمه من غير طلب من المستعير **قوله** واجرة رد العين المستاجرة على الموجر لان الواجب على المستاجر التمكين والتخلية دون الرد فان منفعته قبضه سالمة للموجر معنى **قوله** واجرة رد العين المغصوبة على الغاصب لان

الواجب عليه الرد والاعادة الى يد المالك لانه نقلها من مالكها غصبا **قوله** واذا استعار دابة فردها الى اصطبل صاحبها فهلكت لم يضمن وهذا استحسان لان اصطبله بيده ولو ردها الى المالك فالمالك يردها الى الاصطبل ولانه اتى بالتسليم المتعارف وفي القياس يضمن لانه لم يردها الى مالكها ولا الى وكيله فكان مضيعا لها ومن استعار دابة فردها مع عبده او اجيره لا يضمن والمراد بالاجير ان يكون مسانهة او مشاهرة بخلاف الاجير مياومة لانه ليس في عياله وكذا اذا ردها مع عبد صاحب الدابة او اجيره لان المالك يرضى به الا ترى انه اذا ردها اليه فانه يردها الى عبده وقيل هذا في العبد الذي يقوم على الدواب [illegible] على ان المستعير لا يملك الايداع وقال بعضهم يملك الايداع لانه دون الاعارة **قوله** واذا استعار عينا فردها الى دار المالك ولم يسلمها اليه يضمن وفي نسخة لم يضمن وكذا هو في شرحه لم يضمن غير انه بعد ذلك اشار الى انه في الاول المتروك وفي الهداية وان استعار عبدا ورده الى دار المالك [illegible] لم يضمن فان كانت العارية عقدا او ثوبا لا يبرا حتى يرده الى يد المعير وهو معنى ما في متن الكتاب **قوله** وان رد الوديعة الى دار المالك ولم يسلمها اليه يضمن وكذا المغصوب لان الواجب على الغاصب نسخ فعله وذلك بالرد الى المالك دون غيره والوديعة لا يرضى المالك بردها الى الدار ولا الى يد من في العيال لانه لو ارتضى ذلك لما اودعها بخلاف العواري لان فيها عرفا حتى لو كانت العارية عقد جوهر لم يردها الا الى المعير لعدم العرف فيه ومن اعار ارضا للزراعة يكتب المعار انك قد اطعمتني عند ابي حنيفة وعندهما يكتب انك قد اعرتني لان لفظ الاعارة موضوعة له والكتابة بالموضوع اولى كما في اعارة الدار وله ان لفظ الاطعام ادل على المراد لانها تختص بالزراعة والاعارة تنتظم الزراعة وغيرها كالبناء ونحوه فكانت الكتابة بها اولى بخلاف الدار فانها لا تعار الا للسكنى

مسائل قال في الواقعات رجل استعار دابة فنام المستعير في المفازة ومقودها في يده فجاء انسان فقطع المقود وذهب بها لا ضمان عليه ولو مد المقود فانتزعه من يده ولم يشعر به لا يضمن لانه في الوجه الاول غير مضيع وههنا مضيع وهذا اذا نام مضطجعا اما اذا نام قاعدا لا يضمن ولو كان المقود ليس في يده لانه غير مضيع لان المودع اذا نام قاعدا فسرقت الوديعة لا ضمان عليه والمودع والمستعير في هذا سواء نص على التسوية بينهما السرخسي • رجل استعار كتابا لينقرا فيه فوجد فيه خطا ان علم ان صاحب الكتاب يكره اصلاحه ينبغي ان لا يصلحه لانه تصرف في مال الغير بغير اذنه وان لم يعلم انه لا يكره اصلاحه جاز لانه ماذون له دلالة ولو لم يفعل لا اثم عليه لان الاصلاح خير واجب عليه • رجل استعار ثورا فاستعمله ثم تركه في المرعى فضاع ان علم ان المعير رضي بكونه هناك كما هو العادة لا يضمن والا ضمن لانه تركه بغير اذنه

رجل طلب من آخر ثورا عارية فقال له غدا اعطيك فلما كان من الغد اخذه المستعير بغير اذن صاحبه وادى فمات في يده ضمن لانه اخذه بغير اذنه وان رده فمات عند صاحبه لا ضمان عليه • امراة اعارت شيئا بغير اذن الزوج ان اعارت من متاع البيت مما يكون على ايدي النساء عادة فضاع لا تضمن • ولو استعير السراويل فمزقها لا يضمن • رجل دخل الحمام فاستعمل انية الحمام فانكسرت لا ضمان عليه • وكذا اذا اعطاه صاحب الفقاع كوز الفقاع ليشرب به فسقط من يده وانكسر لا ضمان عليه لانه اخذه باذنه • ولو اتى الى سوق يبيع الانية فاخذ انا بغير اذنه لينظر اليه فسقط من يده فانكسر ضمن لانه غير ماذون فيه

كتاب اللقيط

اللقيط اسم المنبوذ من بني ادم ينبذ خوفا من العيلة او فرارا من التهمة • مضيعه آثم • ومحرزه غانم • واخذه افضل من تركه • وسمي لقيطا باعتبار ما آل اليه لانه يلقط • والالتقاط مندوب اليه فيما اذا كان في المصر وواجب اذا كان في برية لما فيه من احيائه **قال** رحمه الله اللقيط حر اي في جميع احكامه حتى ان قاذفه يحد لان الاصل في بني ادم الحرية والدار دار الاسلام وهي دار الاحرار • وان ادعى الملتقط او غيره انه عبده لا يصح الا بالبينة • وتجوز شهادته بعد البلوغ اذا كان عدلا ويصح منه العتق والتدبير والكتابة والجناية عليه ومنه كالجناية على الاحرار ويحكم له بالاسلام لانه وجد بين المسلمين فكان مثل اولادهم • وروي ان رجلا التقط لقيطا فجاء به الى علي كرم الله وجهه فقال هو حر **قوله** ونفقته من بيت المال يعني اذا لم يكن له مال ولا قرابة لان ميراثه للمسلمين وعقله عليهم فكانت نفقته في بيت مالهم • وروي ان رجلا جاء الى عمر رضي الله عنه بمنبوذ فقال له عريفه علي ابي هذا فقال عمر عسى الغوير ابوسا نفقته علينا وهو حر فقوله عسى الغوير ابوسا يدل على ان عمر اتهمه ان يكون ابنه وان البأس جاء من قبله • والغوير بلد • والبوس القحط • والمنبوذ الطفل المرمي به • فان انفق عليه الملتقط من ماله فهو متبرع ولا يرجع به على اللقيط لعدم الولاية عليه الا ان يأمره القاضي ليكون دينا عليه ولا يكفي مجرد الامر من القاضي في الاصح لان مطلقه قد يكون للحث والترغيب • وانما يزول هذا الاحتمال اذا شرط ان يكون دينا عليه • ولو لم يامره القاضي ولكن صدقه اللقيط بعد البلوغ فله الرجوع فان ابى الملتقط ان ينفق عليه وسال القاضي ان يقبله عنه فللقاضي ان يقبله عنه الى يد عدل اذا اقام البينة انه لقيط • وانما شرطت البينة لجواز ان يكون ممن تلزمه نفقته كابنه وعبده فان رجع بعد ذلك الى القاضي يطلب رده الى يده فالقاضي بالخيار ان شاء رده اليه وان شاء ابقاه الى يد العدل **قوله** فان التقطه رجل لم يكن لغيره ان ياخذه من يده لان يده قد سبقت اليه فلم يكن لاحد ان ينتزعه الا بيد هي اولى منه

قوله فان ادعى مدع انه ابنه فالقول قوله معناه اذا لم يدع الملتقط نسبه اما اذا ادعاه
فهو اولى به وان ادعاه غير الملتقط انه ابنه فهو للمدعي صدقه الملتقط او كذبه لانه اقرار للصبي بما
ينفعه لانه يتشرف بالنسب ويعير بعدمه قوله فان ادعاه اثنان ووصف احدهما علامة في جسده
فهو اولى لان العلامة تدل على سبق اليد ولان الظاهر ان الانسان يعرف علامة ولده وان لم يصف
احدهما علامة فهو ابنهما لاستوائهما في النسب وان سبقت دعوة احدهما فهو ابنه لانه ثبت حقه في زمان
لا منازع له فيه الا اذا اقام الآخر البينة لان البينة اقوى وقال الجندي اذا ادعاه رجلان احدهما
مسلم والآخر ذمي قضي به للمسلم وان كانا مسلمين قضي به لمن اقام البينة فان اقاماها جميعا قضي به
لهما ولو كان المدعي اكثر من اثنين فعند ابي حنيفة رحمه الله تجوز الى خمسة وقال ابو يوسف يثبت من اثنين ولا
يثبت من اكثر من ذلك وعن محمد يثبت من ثلثة ولا يثبت من اكثر من ذلك وان ادعته امرأة لا يصح
الا بتصديق الزوج او باقامة البينة لان فيه حمل النسب على الغير وان ادعاه امرأتان واقامت
كل واحدة منهما البينة قال ابو حنيفة يجعل ابنهما وعندهما لا يكون ابن واحدة منهما لاستحالة ان تلده امرأتان ولدا
واحدا ولابي حنيفة ان اثبات النسب لا يقتضي اثبات الولادة وانما يتعلق به احكام اخر من تحريم المصاهرة وحق
الحضانة ووجوب الارث قوله واذا وجد في مصر من امصار المسلمين او في قرية من قراهم فادعى ذمي انه ابنه ثبت
نسبه منه وكان مسلما لان في اثبات نسبه نفعا له وانما جعلناه مسلما لان الكفر الحاقه ضرر به فما يكسبه الغير
لا يجوز عليه وما يحصل له فيه النفع فهو جائز فصحت دعوته فيما ينفعه دون ما يضره قوله وان وجد في
قرية من قرى اهل [illegible] السود والكنيسة النصارى وهذا الجواب
فيما اذا كان الواجد ذميا رواية واحدة وان كان الواجد مسلما في هذا المكان او ذميا في مكان المسلمين اختلفت
فيه الرواية ففي رواية كتاب اللقيط اعتبر المكان وفي رواية كتاب الدعوى اعتبر الاسلام اينما كان الواجد
وفي رواية ابن سماعة عن محمد اعتبر اليد قوله ومن ادعى ان اللقيط عبده لم يقبل منه لانا قد بينا انه حر
بالظاهر فلا ينتقل عنه بنفس الدعوى الا ان يقيم البينة انه عبده وفي الينابيع اذا ادعى رجل انه عبده
وصدقه بعد الادراك ينظر ان جرى عليه احكام الاحرار من قبول شهادته او حد قاذفه وما اشبه ذلك من
الاحكام لا يصير عبدا بتصديقه اياه وان لم يجر عليه شيء من الاحكام فهو عبد للذي ادعاه قوله وان
ادعى عبد انه ابنه ثبت نسبه منه وكان حرا لان ادعى حصول المنفعة له وثبوت النسب نفع له وكونه
رقيقا ضرر عليه فصح ما فيه نفعه وبطل ما فيه ضرره ولان المملوك قد تلد له الحرة فلا تبطل الحرية الظاهرة
بالشك وان ادعاه مملوكان فهو ابنهما ويكون عبدا عند ابي حنيفة وعند محمد هو ابنهما ويكون حرا ولو قال المسلم

من احكام الاحرار

هو عبدي وقال النصراني هو ابني فهو ابن النصراني ويكون حرا قوله وان وجد مع اللقيط مال مشدود عليه
فهو له اعتبارا للظاهر وكذا اذا كان مشدودا على دابة وهو عليها واما اذا كان موضوعا بقربه لم يحكم
له به ويكون لقطة وان وجد اللقيط على دابة فهي له وحكي ان لقيطة وجدت ببغداد وعند صدرها
رق منشور فيه هذه بنت شقي وشقية بنت الطباهجة والقلية ومعها الف دينار جعفرية يشترى بها
جارية هندية وهذا جزاء من لم يزوج بنته وهي كبيرة وفي رواية وهي صغيرة قوله ولا يجوز تزويج
الملتقط اللقيط لانه لا ولاية له عليه من الملك والقرابة والسلطنة والتصرف على الصغار انما هو بالولاية
ولا ولي له الا الحاكم قوله ولا تصرفه في مال اللقيط اعتبارا بالام قوله ويجوز ان يقبض له
الهبة لانه نفع محض قوله ويسلمه في صناعة لانه من باب الشفقة واستجلاب المنافع له قوله
ويؤجره هذه رواية القدوري وفي الجامع الصغير لا يجوز ان يؤجره وهو الاصح لانه لا يملك
اتلاف منافعه فاشبه العم بخلاف الام فانها تملكها وجناية اللقيط في بيت المال وميراثه لبيت المال لا
للذي التقطه واذا قتل اللقيط خطأ فالدية على عاقلة القاتل لبيت المال وانما وجبت الدية
لانه حر وانما كانت لبيت المال لانه لا وارث له الا المسلمون وان قتل عمدا فالامام بالخيار ان شاء قتل
القاتل وان شاء صالحه على الدية عندهما وقال ابو يوسف ليس له ان يقتله ولكن يأخذ منه الدية
لان ولاية الامام تثبت بالعقد فهو كالوصي والوصي ليس له ان يقتل وليس للامام ان يعفو في
قولهم جميعا لان في ذلك اسقاط حق المسلمين من غير بدل

كتاب اللقطة

هو باسكان القاف وتحريكها وهو اسم لما يلتقط من المال واخذها افضل من تركها وهذا في غير
الابل والبقر لان ما سواهما يخاف عليه الضياع والتلف فيأخذه صيانة له قال رحمه
الله اللقطة امانة اذا اشهد الملتقط انه اخذها ليردها على صاحبها لان الاخذ على هذا الوجه
مأذون فيه شرعا بل هو الافضل عند عامة العلماء وهو الواجب اذا خاف الضياع واذا كان كذلك لا تكون
مضمونة عليه وكذا اذا تصادقا انه اخذها للمالك لان تصادقهما كالبينة وان اقر انه اخذها
لنفسه وجب عليه ضمانها واذا اخذها ولم يشهد وقال اخذتها للمالك وكذبه المالك فتلفت في يده
ضمنها عندهما وقال ابو يوسف لا يضمنها والقول قوله لان صاحب اللقطة يدعي عليه اخذا مضمونا وهو ينكر
فكان القول قوله ولهما انه اقر بسبب الضمان وهو الاخذ وادعى ما يبرئه وهو الاخذ للمالك فلا يبرأ
ولو اخذها ليأكلها او ليمسكها لنفسه ثم لم يبرأ من ضمانها حتى يردها الى صاحبها وقال زفر اذا ردها

الى الموضع الذى اخذها منه برئ لانه قد ردها الى الموضع الذى اخذها منه فاشبه اذا اخذها ليردها
على صاحبها ثم ردها الى ذلك الموضع ● ولنا ان الاخذ وقع لنفسه فصار غاصبا والغاصب لا يبرا الا بالرد
الى المالك او الى وكيله ● وكذا الغاصب اذا ركب الدابة ليردها الى صاحبها فتلفت فى ذلك الركوب فهو
ضامن لان الاخذ مضمون عليه فلا يبرا الا بالرد الى يد صاحبها او وكيله فان اخذ اللقطة ليردها على صاحبها
واشهد على ذلك ثم ردها الى موضعها ان كان لم يبرح من مكانه حتى ردها فيه لم يضمن وان ذهب بها
عنه ثم رجع اليه فردها ضمن ● ويكفى فى الاشهاد ان يقول من سمعتموه ينشد لقطة فدلوه على سوا
كانت اللقطة واحدة او اكثر يعنى سوا كانت جنسا واحدا او اجناسا مختلفة ● ثم اذا اشهد فجا صاحبها
يطلبها فقال قد هلكت فهو مصدق لانه امين حين اشهد والامين لا يضمن من غير تعد **قوله** اذا اشهد
الاشهاد حتم عندهما ● وقال ابو يوسف لا يشترط الاشهاد ● والخلاف فيما اذا امكنه ان يشهد اما اذا لم يجد
من يشهده او خاف اذا اشهد ان ياخذه الظلمة فترك الاشهاد لم يضمن اجماعا **قوله** فان كانت اقل من عشرة
دراهم عرفها اياما ● وان كانت عشرة فصاعدا عرفها حولا كاملا ● وهذه رواية عن ابى حنيفة ● وقوله اياما
معناه على حسب ما يرى ● وقدره محمد فى الاصل بالحول من غير تفصيل بين القليل والكثير وهو قول مالك
وروى الحسن عن ابى حنيفة ان التعريف على خطر المال ان كانت مائة درهم فصاعدا عرفها حولا ● وان كانت
عشرة دراهم فشهرا ● وان كانت ثلثة دراهم فثلثة ايام ● وفى الخجندى ان كانت ثلاثة دراهم عرفها
جمعة وان كانت درهما فثلثة ايام ● وان كانت دانقا فيوما يعنى اذا كان الدانق فضة اما اذا
كان ذهبا فثلثة ايام ● وان كانت كسرة او تمرة ونحوها تصدق بها مكانها وان كان محتاجا اكلها
وقيل ان هذه المقادير كلها ليست بلازمة ● وانما يعرفها مدة يقع التعريف عليه وعليه الفتوى ● ثم التعريف
انما يكون جهرا فى الاسواق وابواب المساجد وفى الموضع الذى وجدها فيه ● وفى الجامع وان وجد
اللقطة رجلان عرفاها جميعا واشتركا فى حكمها ● ولو ضاعت اللقطة من يد ملتقطها فوجدها فى يد
اخر فلا خصومة بينه وبينه لان الاول قد ارتفعت يده ● ولو كانا يمشيان فراى احدهما اللقطة فقال
لصاحبه هاتها فاخذها لنفسه فهى للاخذ دون الامر ● وان كانت اللقطة شيئا يعلم ان صاحبها لا يطلبها
كالنوى المبدد فانه يكون اباحة يجوز اخذه من غير تعريف ولكنه يبقى على ملك مالكه وفى بعض المشايخ
التقاط السنابل فى ايام الحصاد ان كان قليلا يغلب على الظن انه لا يشق على صاحبه لا باس باخذه
من غير تعريف والا فلا ياخذه **قوله** فان جا صاحبها والا تصدق بها اما اذا جا صاحبها واقام البينة
سلمها اليه اياه حتى لى مستحقه وذلك واجب واما اذا لم يجى تصدق بها ليصل خلفها [illegible]

الثواب

الثواب على اعتبار اجازته التصدق بها وان شا امسكها رجا الظفر بصاحبها **قوله** فان جا صاحبها يعنى بعد
التصدق بها فهو بالخيار ان شا اجاز الصدقة وله ثوابها وان شا ضمن الملتقط فان ضمنه لم يرجع بها على المسكين لانه
بالتضمين ملكها فظهر انه تصدق بملك نفسه وله ثوابها ● وان ضمن المتصدق عليه لم يرجع به ايضا على الملتقط لان الصدقة
عقد تبرع فاذا ضمنها الذى تبرع عليه لم يرجع به ايضا على المتبرع **قوله** ويجوز التقاط الشاة والبقر
والبعير هذا اذا خاف عليها الضياع مثل ان يكون البلد فيها الاسد واللصوص ● اما اذا كانت مامونة التلف لا يلتقطها
اما الشاة فلقوله عليه السلام خذها فانما هى لك او لاخيك او للذئب ● واما الابل فلقوله عليه السلام ما لك ولها
معها حذاؤها وسقاؤها ترد الماء وترعى الشجر حتى ياتيها صاحبها فياخذها **قوله** فان انفق الملتقط عليها
بغير اذن الحاكم فهو متبرع لقصور الولاية **قوله** وان انفق بامره كان ذلك دينا على صاحبها لان للقاضى ولاية
فى مال الغائب نظرا له وقد يكون النظر فى الانفاق **قوله** واذا رفع ذلك الى الحاكم نظر فيه فان كان
للبهيمة منفعة اجرها وانفق عليها من اجرتها لان فيه ابقا العين على ملكه من غير الزام الدين عليه **قوله**
وان لم يكن لها منفعة وخاف ان تستغرق النفقة قيمتها باعها وامر بحفظ ثمنها لان القاضى ناظر محتاط فله ان
يختار اصلح الامرين **قوله** وان كان الاصلح الانفاق عليها اذن الحاكم فى ذلك وجعل النفقة دينا على
مالكها لانه نصب ناظرا ● وفى هذا نظر من الجانبين ● وانما يامره بالانفاق يومين وثلاثة على قدر ما يرى
رجاء ان يظهر مالكها فاذا لم يظهر يامر ببيعها لان دارة النفقة مستاصلة فلا نظر فى الانفاق مدة مديدة
قال فى الهداية وشرط فى الاصل اقامة البينة وهو الصحيح لانه يحتمل ان يكون غصبا فى يده فلا يامر فيه
بالانفاق وانما يامر فى الوديعة فلا بد من البينة لكشف الحال ● وان قال لا بينة لى يقول القاضى انفق
عليها ان كنت صادقا فيما قلت حتى ترجع على المالك ان كان صادقا فيما قال ولا يرجع ان كان غاصبا **قوله**
فاذا احضر المالك فللملتقط ان يمنعه منها حتى ياخذ النفقة منه لانه احيا ملكه بنفقته فصار كانه استفاد
الملك من جهته فاشبه المبيع ثم لا يسقط دين النفقة بهلاكه فى يد الملتقط قبل الحبس ويسقط اذا
هلك بعد الحبس لانه بالحبس يشبه الرهن **قوله** ولقطة الحل والحرم سوا هذا احتراز عن قول الشافعى
رحمه الله فان عنده ما يلتقط فى الحرم يعرفه ابدا الى ان يجى صاحبه **قوله** واذا حضر رجل وادعى ان اللقطة
له لم تدفع اليه حتى يقيم البينة فان اعطاه علامة منها حل للملتقط ان يدفعها اليه ولا يجبر على ذلك فى
القضا ● وقال مالك والشافعى يجبر ● والعلامة ان يسمى وزن الدراهم وعددها ووكاءها ووعاءها
ولو صدقه قيل لا يجبر على الدفع كالوكيل بقبض الوديعة ● وقيل يجبر لان المالك ههنا غير ظاهر والمودع مالك ظاهرا
قوله ولا يتصدق باللقطة على غنى لان الاغنيا ليسوا بمحل للصدقة **قوله** وان كان الملتقط غنيا

الهامش: التلف ‖ ورايته ‖ بتمييز

لم يجز له ان ينتفع بها لانها مال الغير فلا يباح الانتفاع به الا برضاه والاباحة للفقير لانه محل للصدقة بالاجماع **قوله** وان كان فقيرا فلا باس ان ينتفع بها لانه ذو حاجة **قوله** ويجوز ان يتصدق بها اذا كان غنيا على ابيه وابنه وزوجته اذا كانوا فقرا الا انه لما جاز له ان ينتفع بها اذا كان فقيرا جاز ان يتصدق بها على هولاء

كتاب الخنثى

هو اسم لمولود له فرج وذكر يورث من حيث مباله فاذا اشتبه حاله ورث بالاحوط حتى يكشف حاله وكذا اذا لم يكن له فرج ولا ذكر ويخرج الحدث من دبره او من سرته كذا في الينابيع **قال** رحمه الله اذا كان للمولود فرج وذكر فهو خنثى فان كان يبول من الذكر فهو غلام وان كان يبول من الفرج فهو انثى وان كان يبول منهما والبول يسبق من احدهما نسب الى الاسبق لان السبق من احد الموضعين يدل على انه هو الاصل وانه عدل الى المجرى الاخر لعلة او عارض **قوله** وان كانا في السبق سوا فلا معتبر في الكثرة عند ابي ح لان البول يقل ويكثر لاجل ضيق المخرج وسعته فلا دلالة لقلته ولا الكثرة **قوله** وقال ابو يوسف ومحمد ينسب الى اكثرهما بولا لان الكثرة تدل على انه هو المجرى في الاصل لان للاكثر حكم الكل فيترجح بالكثرة فان استويا في الكثرة قالوا جميعا لا علم لنا بذلك وهو مشكل ينتظر به الى ان يبلغ **قوله** فاذا بلغ الخنثى وخرج له لحية او وصل الى النسا فهو رجل وكذا اذا احتلم كما يحتلم الرجال او كان له ثدي مستوي **قوله** وان ظهر له ثدي كثدي المراة او نزل له لبن في ثديه او حاض او حبل او امكن الوصول اليه من الفرج فهو امراة لان هذا من علامات النسا واما خروج المني فلا اعتبار به لانه يخرج من المراة كما يخرج من الرجل كذا في شرحه وصورة الحبل بان يمسح خرقة فيها مني فان قيل ظهور الثديين علامة مستقلة فلا حاجة الى ذكر اللبن قيل لان اللبن قد ينزل ولا ثدي اي يظهر له ثدي بحيث لا يتميز من ندي الرجل فاذا نزل اللبن وقع التمييز **قوله** فان لم تظهر له احدى هذه العلامات فهو خنثى مشكل انما قال فهو ولم يقل فهي لانه لو انث يكون تعيينا لاحد الامرين وقيل انما ذكره لان التذكير هو الاصل لا على التعيين **قوله** فان وقف بين صف الرجال والنساء والاصل في ذلك ان الخنثى المشكل يوخذ له في جميع اموره بالاحوط في امور الدين فاذا ثبت هذا قلنا يقف بين صف الرجال والنسا لانه يحتمل ان يكون امراة فاذا وقف في صف الرجال افسد عليهم ويحتمل ان يكون رجلا فاذا وقف في صف النسا افسدن عليه فامر بالوقوف بين ذلك ليامن الامرين فان وقف في صف النسا اعاد صلوته لاحتمال انه رجل وان قام في صف الرجال فصلوته تامة ويعيد الذي عن يمينه والذي عن يساره والذي خلفه بحذايه صلوتهم جميعا احتياطا لاحتمال انه امراة واحب الينا ان يصلي بقناع ويجلس في صلوته كما تجلس المراة فان صلى بغير قناع امر بالاعادة لاحتمال انه امراة قال في الهداية وهو على الاستحباب فان لم يعد اجزاه ويكره له

لبس

لبس الحرير والحلي وان ينكشف قدام الرجال والنسا ويكره ان يخلو به غير محرم من رجل او امراة وان يسافر بغير محرم من الرجال وان احرم بالحج وقد راهق قال ابو يوسف لا علم لي بلباسه لانه اذا كان ذكرا يكره له لبس المخيط وان كان انثى يكره له تركه وقال محمد يلبس لباس المراة لان ترك لبس المخيط وهو امراة افحش من لبسه وهو رجل ولا شي عليه ... بعد ما يبلغ بحجة ... قال ابو يوسف لا علم لي بلباسه وقال محمد يلبس لباس امراة ولا شي عليه لانه لا بد من ان يكون امراة فستره اولى من كشفه وينبغي عند محمد ان يجب عليه الدم احتياطا لاحتمال ان يكون ذكرا وان مات قبل ان يستبين امره لم يغسله رجل ولا امراة بل يمم فان يممه اجنبي يممه بخرقة وان كان ذا رحم محرم منه يممه بغير خرقة ولا يغسله الا انه يشترى له جارية تغسله كما قلتم في الخنثى قلنا الميت لا يملك فالجارية بعد موته تكون اجنبية وقال الشمس الايمة يجعل في كوارة ويغسل وهذا كله اذا كان يشتهى اما اذا كان طفلا فلا باس ان يغسله رجل وامراة ويسجى قبره ويكفن كما تكفن المراة في خمسة اثواب وفي الينابيع لا يقتل الخنثى في الردة ويحد في القذف ويقطع في السرقة اذا كان قد بلغ ولا يحد قاذفه لانه بمنزلة المجبوب وقاذف المجبوب لا حد عليه ولا قصاص في اطرافه ويجب فيه دية الانثى اذا قتل خطا **قوله** وتبتاع له امة تختنه ان كان له مال لانه يباح لمملوكته النظر اليه اذا كان يشتهى اما اذا كان لا يشتهى جاز للرجال والنسا ان يختنوه **قوله** فان لم يكن له مال ابتاع له الامام من بيت المال امة تختنه فاذا ختنته باعها الامام ورد ثمنها في بيت المال لان شراها انما هو للحاجة وبعد فراغها زالت الحاجة **قوله** فان مات ابوه وخلف ابنا فالمال بينهما عند ابي ح على ثلاثة اسهم للابن سهمان وللخنثى سهم وهو انثى عنده في الميراث الا ان يتبين غير ذلك بعني الا ان يتبين ان نصيب الانثى اكثر من نصيب الذكر فيعطى ح نصيب ذكر وذلك مسايل منها اذا ماتت المراة عن زوج وابوين وولد خنثى فالمال بينهم على اثني عشر للزوج ثلثة وللابوين اربعة وللخنثى خمسة اذ لو كان انثى كان له ستة وكانت تعول الى ثلاثة عشر ومنها اذا مات عن زوج واخ لام وخنثى لاب وام من ستة للزوج ثلاثة وللاخ للام سهم والباقي للخنثى وهو سهمان ولو كان انثى لكان لها ثلاثة ومنها اذا ماتت عن زوج واخت لاب وام من اثنين للزوج النصف سهم وللاخت النصف سهم ولا شي للخنثى بالاجماع لان الخنثى منا ورث في حال دون حال لا يرث بالشك **قوله** وقال ابو يوسف ومحمد للخنثى نصف ميراث رجل ونصف ميراث انثى وهو قول الشعبي واسمه عامر بن شرحبيل **قوله** واختلفا في قياس قوله يعني قول الشعبي فقال ابو يوسف المال بينهما على سبعة للابن اربعة وللخنثى ثلثة ووجهه ان الابن يستحق الكل اذا انفرد والخنثى ثلثة ارباع فعند الاجتماع يقسم بينهما على قدر حقيهما هذا يضرب بثلاثة وذاك باربعة لان نصيب الابن اربعة ارباع ونصيب الخنثى ثلثة ارباع **قوله** وقال محمد الميراث بينهما

على اثنى عشر للابن سبعة وللخنثى خمسة ووجه ان نقول لو كان ذكرا كان له النصف ولو كان انثى كان له الثلث فيعطى نصف النصف ونصف الثلث فيحتاج الى حساب لنصفه نصف ولثلثه نصف واقله اثنى عشر فيعطيه نصف النصف وهو ثلاثة ونصف الثلث وهو سهمان فذلك خمسة وللابن سبعة وطريق اخرى ان نقول لو كان ذكرا كانت من اثنين ولو كان انثى كانت من ثلاثة فاضرب احدهما فى الاخر تكون ستة فالنصف بينهما للذكر مثل حظ الانثيين واقسم النصف للذكر مثل حظ الانثيين فيكون للخنثى سهمان وللابن اربعة ثم اقسم النصف الثانى بينهما نصفين فيحصل للخنثى ثلاثة الى هذين السهمين تكون خمسة وان شيت قلت لو كان الخنثى ذكرا كان المال بينهما نصفين وان كان انثى فهى اثلاث فاحتجت الى شى له نصف وثلث وذلك ستة ففى حال المال بينهما نصفان للخنثى ثلاثة وللابن ثلاثة وفى حال الثلاث للخنثى سهمان وللابن اربعة فسهمان للخنثى ثابتان بيقين ووقع الشك فى السهم الزايد فيتنصف فيكون له سهمان ونصف فانكسر فاضعفه على ما تقدم فثلثة من سبعة اكثر من خمسة من اثنى عشر لانك لو زدت نصف السبع على ثلاثة اسباع يصير نصف المال والخمسة لا تصير نصف المال الا بزيادة سهم من اثنى عشر وذلك نصف السدس وهو اكثر من نصف السبع فثبت ان ما قاله ابو يوسف انفع للخنثى والطريق الواضح ان تضرب السبعة فى الاثنى عشر فيكون للخنثى ستة وثلثون واضرب ما له شى من اثنى عشر فى سبعة وللخنثى خمسة من اثنى عشر مضروبة فى سبعة تكون خمسة وثلثين فظهر ان التفاوت سهم من اربعة وثمانين وهو نصف سدس سبع

كتاب المفقود

هو الذى يخرج من جهة فيفقد لا نعرف جهته ولا موضعه ولا يستبين امره ولا حياته او ياسره العدو ولا يستبين موته ولا قتله ولا حياته **قال** رحمه الله اذا غاب الرجل ولم يعرف له موضع ولم يعلم احى هو او ميت نصب القاضى من يحفظ ماله ويقوم عليه ويستوفى حقوقه لانه نصب ناظرا لكل عاجز عن النظر لنفسه والمفقود بهذه الصفة لانه عاجز عن حفظ ماله فصار كالمجنون والصبى وقوله ويستوفى حقوقه يعنى الديون التى اقر بها غريم من غرمايه ويستوفى غلاته ويقبض ما ثبت ويخاصم فى دين وجب بعقده ولا يخاصم فى الذى تولاه المفقود ولا فى نصيب له فى عقار او عروض فى يد رجل لانه ليس بمالك ولا نايب عنه وانما هو وكيل بالقبض من جهة القاضى وانه لا يملك الخصومة بلا خلاف وانما الخلاف فى الوكيل بالقبض من جهة المالك فى الدين وما كان يخاف عليه الفساد من مال المفقود امر القاضى ببيعه كالثمار وما لا يخاف عليه الفساد لا يباع فى نفقة ولا غيرها لانه لا ولاية له

على

على الغايب الا فى حفظ ماله وما لا يخاف عليه الفساد محفوظ بنفسه **قال** الجندى المفقود ميت فى حق نفسه حى فى حق غيره ومعنى قوله ميت فى حق نفسه انه لا يرث من غيره لجواز انه قد مات قبل موت مورثه فلا يرث بالشك وحى فى حق غيره حتى انه لا يورث منه ولا يقسم ماله بين ورثته لانا عرفنا المال له بيقين فلا يزول عنه بالشك وكذا لا تبين منه امراته لانا عرفنا النكاح قايما بينهما فلا يزول بالشك وقد قيل ان المفقود حى فى حق نفسه ميت فى حق غيره على عكس الاول اما كونه حيا فى حق نفسه فانا لا نزيل املاكه عنه لاستصحاب الحياة فيه وميت فى حق غيره حتى لا نورثه من غيره لانا لا نتيقن حياته فلا نورثه بالشك

قوله وينفق على زوجته واولاده من ماله يعنى اولاده الصغار وكذا ينفق على ابويه من ماله وعلى جميع قرابة الولاد والاصل ان كل من يستحق النفقة من ماله حال حضرته بغير قضا القاضى ينفق عليه من ماله عند غيبته لان القضا حينيذ يكون اعانة وكل من لا يستحقها حال حضرته الا بالقضا لا ينفق عليه من ماله فى غيبته لان النفقة حينيذ تجب بالقضا والقضا على الغايب لا يجوز فمن الاول الاولاد الصغار والاناث من اولاده الكبار والزمنا من الذكور الكبار ومن الثانى الاخ والاخت والخال والخالة وقوله من ماله يعنى الدراهم والدنانير والكسوة والماكول فاما ما سوى ذلك من الدور والعقار والحيوان والعبيد فلا يباع الا الاب فانه يبيع المنقول فى النفقة عند ابى حنيفة ولا يبيع غير المنقول ولا شيا عندهما

قوله ولا نفرق بينه وبين امراته وقال مالك اذا مضت اربع سنين يفرق القاضى بينهما وتعتد عدة الوفاة ثم تتزوج من شاءت لان عمر رضى الله عنه هكذا قضى فى الذى استهوته الجن فى المدينة وكفى به اماما وقدوة ولانه منع حقها بالغيبة فيفرق بينهما [illegible] اعتبارا احد المقدارين منهما الاربع من الايلا والسنين من العنة عملا بالشبهين كذا فى الهداية ولنا قوله عليه السلام فى امراة المفقود انها امراته حتى ياتيها البيان وقول على رضى الله عنه هى امراة ابتليت فلتصبر حتى يتبين موت او طلاق خرج بيانا للبيان المذكور فى المرفوع وعمر رضى الله عنه رجع الى قول على رضى الله عنه ولو قضى فى امراة المفقود على قول عمر لا ينفذ لانه قد صح رجوع عمر الى قول على رضى الله عنهما وكان الامام السمرقندى يفتى بانه ينفذ كذا فى الفتاوى الظهيرية **قوله** فاذا تم له ماية وعشرون سنة من يوم ولد حكمنا بموته واعتدت امراته هذه رواية الحسن عن ابى حنيفة وفى ظاهر المذهب يقدر بموت الاقران وفى المروى عن ابى يوسف بماية سنة وقدره بعضهم بتسعين سنة فاذا حكم بموته وجب على امراته عدة الوفاة من وقت الحكم بموته **قوله** وقسم ماله بين ورثته الموجودين فى ذلك الوقت كانه مات فى ذلك الوقت معاينة **قوله** ومن مات قبل ذلك لا يرث منه لانه قبل الحكم بموته متيقن على الحيوة

قوله ولا يرث المفقود من احد مات في حال فقده لما بينا انه ميت في حق غيره فلا يرث في كونه ميتا في حق غيره بل يوقف نصيبه ولا يصرف لما عليه من الحقوق وكذا اذا اوصي له بوصية كانت موقوفة لانه يحتمل ان يكون ميتا فلا يصح ويحتمل ان يكون حيا فيصح فلهذا وقفت

كتاب الاباق

الاباق هو التمرد والانطلاق وهو من سوء الاخلاق ورداءة الاعراق ورده الى مولاه احسان وهل جزاء الاحسان الا الاحسان واخذ الابق افضل من تركه في حق من يقوى عليه لما فيه من احيائه قال الكرماني الابق الهارب من غير ظلم السيد له فان هرب من الظلم لا يسمى ابقا بل يسمى هاربا فعلى هذا الاباق عيب والهرب ليس بعيب **قوله** رحمه الله اذا ابق المملوك فرده رجل على مولاه من مسيرة ثلاثة ايام فصاعدا فله عليه جعل اربعون درهما هذا استحسان والقياس ان لا يجب شي الا بالشرط ولما رد العبد الضال او الشاة او البعير فلا شي فيهم **قوله** وان كان رده من اقل من ذلك فبحسابه وفي الهداية يقدر الرضخ في الرد عنها دون الثلاث باصطلاحهما او يفوض الى راي القاضي وقيل يقسم الاربعون على الثلاثة الايام وان جاء بالابق رجل الى مولاه فانكر مولاه ان يكون ابقا فالقول قول المولى لانه يدعي عليه وجوب حق على المولى وهو ينكره فان اقام بينة انه ابق من مولاه وان مولاه اقر بذلك فحلف يمينه ويجب الجعل في رد المدبر وام الولد اذا كان في حياة المولى فان مات المولى قبل ان يصل بهما فلا شي له لانهما عتقا بموته ويجب الجعل في رد المأذون لانه عبد واباقه حجر عليه واذا ابق مكاتب فرده رجل على مولاه فلا شي له لان المكاتب في يد نفسه فلم يستفد المولى بالرد ملكا زال عنه بالاباق فان كان الراد اثنين والعبد واحد فجعل الواحد بينهما وكذا اذا كان السيد اثنين والعبد واحد فالجعل بينهما على قدر الملك وان كان العبد اثنين والسيد واحد فعليه جعلان ولمن جاء بالابق ان يمسكه بالجعل فان هلك في يده فلا ضمان عليه اذا كان يمسكه بالجعل وكذا لا جعل له لان الجعل سقط بالهلاك وان جاء بالابق فوجد السيد قد مات فالجعل في تركته فان كان على المولى دين يحيط بماله فله الجعل وهو احق بالعبد حتى يعطى الجعل وان لم يكن له مال غيره بيع العبد وبدي بالجعل ثم قسم الباقي بين الغرماء وان كان الراد ذا رحم محرم من الابق كالاخ والعم والخال وسائر ذوي الارحام ان كان في عياله فلا جعل له وان لم يكن في عياله فله الجعل وان وجد الرجل عبد ابيه فرده فلا جعل له سواء كان في عياله او لم يكن وكذا المراة والزوج وان وجد الاب عبد ابنه ان لم يكن في عياله فله الجعل وان كان في عياله فلا جعل له قال في الهداية اذا كان الراد ابا المولى او ابنه وهو في عياله او رده احد الزوجين على الاخر فلا جعل فيه لان هولاء يتبرعون

بالرد

بالرد عادة وان ابق عبد الصبي فرده انسان فالجعل في مال الصبي واما اذا رده وصيه فلا جعل له لانه رده الى يد نفسه وان رد السلطان ابقا على مولاه فلا جعل له لانه فعل ما هو واجب عليه كالوصي كذا في الينابيع **قوله** وان كانت قيمته اقل من اربعين درهما قضي له بقيمته الا درهما هذا قولهما وقال ابو يوسف يجب له اربعون درهما وان كانت قيمته درهما واحدا لان التقدير بالاربعين ثبت بالنص فلا ينقص عنها لان الصحابة حين اوجبوا ذلك لم يفصلوا بين قليل القيمة وكثيرها ولهما ان المقصود حمل الغير على الرد ليحيى مال المالك فينقص درهما ليسلم للمالك شي تحقيقا للفائدة **قوله** وان ابق من الذي رده فلا شي عليه لانه امانة في يده لكن هذا اذا اشهد حين اخذه وفي بعض [illegible] فلا شي له وهو الصحيح لانه في معنى البايع من المالك ولهذا كان [illegible] الى ان البايع يحبس المبيع حتى يستوفي الثمن ولهذا اذا مات في يده لا شي له وان اعتقه المولى في حال اباقه وجاء به رجل لم يستحق شيا من الجعل لان المالك زال بالعتق فصار كانه رد حرا وان اعتقه حين اداه فله الجعل لانه بالعتق قابض له فصار كما لو قبضه ثم اعتقه وكذا اذا باعه من الراد كان له الجعل لانه لا يمكنه من بيعه الا بعد قبضه وبقبضه يستحق الجعل ولانه قد سلم له البدل ولو مات العبد قبل ان يرده فلا شي له ثم ان كان اشهد عليه حين اخذه فلا ضمان عليه لانه لما اشهد صار اخذه على وجه الامانة فلا يضمن الا بالتعدي وان لم يشهد ضمن عندهما وقال ابو يوسف لا ضمان عليه **قوله** وينبغي ان يشهد اذا اخذه انه اخذه ليرده على مولاه لانه يجوز ان يكون اخذه لنفسه فاشترطت الشهادة لزوال التهمة قال في الهداية الاشهاد حتم في قول ابي حنيفة ومحمد حتى لو رده من لم يشهد وقت الاخذ لا جعل له عندهما لان ترك الاشهاد امارة انه اخذه لنفسه واذا جاء بالابق الى مولاه فوهبه له قبل ان يقبضه فلا جعل له وان قبضه ثم وهبه له فله الجعل وان ادخله مصر مولاه فابق قبل ان يصل به الى مولاه فلا جعل له وان جاء به رجل بعد ذلك فللذي جاء به الجعل اذا رده من مسيرة ثلاثة ايام ولا شي للاول قال في شرحه ويجوز عتق الابق عن ظهاره اذا كان حيا لانه باق على ملكه ولا يجوز بيعه الا ممن هو في يده لانه غير مقدور على تسليمه وانما جاز بيعه على من هو في يده لانه قادر على قبضه **قوله** وان كان الابق رهنا فالجعل على المرتهن واباقه لا يخرجه من الرهن والرد في حياة الراهن وبعده سواء لان الرهن لا يبطل بالموت وهذا اذا كانت قيمته مثل الدين او اقل منه فان كانت اكثر فبقدر الدين الذي عليه والباقي على الراهن لان حقه تعلق بالقدر المضمون ثم ان كانت قيمته والدين سواء وادى الراهن الجعل حسب قصاصا من دين المرتهن ولو كان الابق امة ومعها ولد رضيع فالجعل واحد ولا عبرة بالولد كذا في الينابيع

كتاب احياء الموات

ارض الموات هي التي لم تكن ملكا لاحد ولم تكن من مرافق البلد وكانت خارج البلد قربت من البلد او بعدت
قال رحمه الله الموات ما لا ينتفع به من الارض لانقطاع الماء عنه او لغلبة الماء عليه او ما
اشبه ذلك مما يمنع الزراعة بان صارت سبخة او نزة لان الانتفاع يدل على الحياة قوله فما كان منها
عاديا لا مالك له او كان مملوكا في الاسلام ولا يعرف له مالك بعينه وهو بعيد من القرية اذا وقف
انسان في اقصى العامر وصاح لم يسمع الصوت منه فهو موات • العادي هو ما تقادم خرابه لانه مكان العاد
لان جميع الموات لم تكن احاد • وقوله اذا وقف انسان في اقصى العامر يعني انسانا جهوري الصوت
وهذا الذي اختاره الشيخ قول ابي يوسف • وذكر الطحاوي ان ما ليس ملكا لاحد ولا هي من مرافق البلد وكانت
خارجة البلد سواء قربت او بعدت فهي موات وهو قول محمد • وابو يوسف اشترط البعد لان الظاهر ان ما يكون
قريبا من القرية لا ينقطع ارتفاق اهلها عنه ومحمد اعتبر انقطاع ارتفاق اهل القرية عنها حقيقة قوله
ومن احياه باذن الامام ملكه وان احياه بغير اذن الامام لم يملكه عند ابي ح • وقال ابو يوسف ومحمد يملكه لقوله عليه
السلام من احيا ارضا ميتة فهي له • ولابي ح قوله عليه السلام ليس للمرء الا ما طابت به نفس امامه • ولانه
حق للمسلمين فليس لاحد ان يختص به دون اذن الامام كما في بيت المال • ثم عند ابي ح اذا لم يملكها بالاحياء
وملكه اياها الامام بعد احيائه يصير ملكا له • والاولى للامام ان يجعلها له اذا احياها ولا يستردها
منه • وهذا اذا ترك الاستيذان جهلا اما اذا تركه تهاونا بالامام كان له ان يستردها زجرا له فاذا تركها
الامام تركها بعشر او خراج • وفي الهداية يجب فيها العشر لان ابتداء توظيف الخراج على المسلم لا يجوز الا
اذا سقاه بماء الخراج حينئذ يكون ابقاء الخراج على اعتبار الماء قوله ويملك الذمي بالاحياء كما يملك
المسلم لان الاحياء سبب الملك الا ان عند ابي ح اذن الامام من شرطه قوله ومن حجر ارضا ولم يعمرها
ثلاث سنين اخذها الامام منه ودفعها الى غيره • حجر بالتشديد ويروى بالتخفيف ايضا لانه اذا
ترك عمارتها ثلاث سنين فقد اهملها • والمقصود من دار الاسلام اظهار عمارة اراضيها تحصيلا للمنفعة
المسلمين من جهة العشر والخراج • ولان التحجير ليس باحياء يملك به • وانما الاحياء هو العمارة والتحجير انما
هو للاعلام سمي به لانهم كانوا يعلمونه بوضع الاحجار حوله فحجرهم عن احيائه • وانما قدرناه بثلث سنين
لان الغالب ان الاراضي تزرع في السنة مرة واكثر ما جعل للارتياء في جنس ما يستدل به على الرغبة والاختيار
الثلاث وهي الثلاث من كل نوع فاذا تركها هذا القدر فالظاهر انه قصد اتلافها ومع تلفها وجب
على الامام ازالة يده عنها • وهذا كله ديانة اما اذا احياها غيره قبل مضي هذه المدة ملكها وان هذا كالاستيام

فيكره

فيكره ولو [illegible] ادبا ان تقعد [illegible] من الما [illegible] القرية ومطرح
حصائدهم ومحتطبهم لتحقق حاجتهم اليها فلا تكون مواتا لتعلق حقهم بها قوله ومن حفر بئرا في
برية فله حريمها • معناه اذا حفر بئرا في ارض موات باذن الامام عند ابي ح • وباذنه او بغير اذنه عندهما
لان حفر البئر [illegible] لان حفر البئر كبناء الدار وصاحب الدار احق بفناء داره فكذا حريم البئر قوله
فان كانت للعطن فحريمها اربعون ذراعا • يعني من كل جانب اربعون وهو الصحيح عطنا لماشيته فان
كان الحبل الذي ينزع به يجاوز الاربعين فله منتهى الحبل لان الحاجة داعية الى ذلك كذا في شرحه قوله
وان كانت للناضح فستون ذراعا هذا عندهما • وقال ابو ح اربعون كما في العطن • والكلام في طول الحبل كالكلام
في العطن وعلى قولهما ستون من كل جانب ذكره الخجندي • والذراع المعتبر ذراع العامة بقبضة
والناضح البعير الذي يستقى عليه الماء قوله وان كانت عينا فحريمها ثلثمائة ذراع • وفي الهداية خمسمائة ذراع
لان العين تستخرج للزراعة فلا بد من موضع يجري فيه الماء ومن حوض يجري فيه الماء ومن نهر يجري فيه
الماء الى المزرعة فلهذا اقدر بالزيادة والتقدير بخمسمائة من كل جانب قوله ومن اراد ان يحفر في حريمها بئرا
منع منه كي لا يؤدي الى تفويت حقه والاخلال به فان حفر فللاول ان يكبسها شرعا فان اراد ان يأخذ الثاني
بكبسها قيل له ذلك لان حفر جناية منه كما في الكناسة يلقيها في دار غيره فانه يؤخذ برفعها • وقيل يضمنه
النقصان ثم يكبسها لنفسه وهو الصحيح • وان حفر الثاني بئرا وراء حريم الاولى فذهب ماء البئر الاولى فلا
شيء عليه لانه غير متعد في الحفر • وللثاني الحريم من الجوانب الثلاثة دون الجانب الاول لسبق ملك الحافر
الاول فيه • والشجرة تغرس في ارض موات لها حريم ايضا حتى لم يكن لغيره ان يغرس شجرا في حريمه لانه
محتاج الى حريم له يجذ فيه ثمره ويضعه فيه وهو مقدر بخمسة اذرع كذا في الهداية قوله وما ترك
الفرات او الدجلة وعدل عنه الماء فان كان يجوز عوده اليه لم يجز احياؤه لحاجة العامة الى كونه نهرا
قوله وان كان لا يجوز ان يعود اليه فهو كالموات اذا لم يكن حريما لعامر يملكه من احياه باذن
الامام • اشتراط اذن الامام انما هو قول ابي ح قوله ومن كان له نهر في ارض غيره فليس له
حريم عند ابي ح الا ان يقيم بينة على ذلك • وقال ابو يوسف ومحمد له مسناة يمشي عليها ويلقي عليها
طينه لان النهر لا ينتفع به الا بحريم يلقي عليه طينه ويجتاز عليه الى النهر لينظر الى مصالحه فكان
الظاهر ان الحريم له • ولانه يحتاج الى المشي لتسييل الماء عنه ولا يمكنه المشي عادة في بطن النهر ولا يمكنه
القاء الطين الى مكان بعيد الا بحرج فيكون له الحريم اعتبارا بالبئر • ولابي ح ان الحريم في البئر عرفناه
بالاثر • ولان الانتفاع بالماء في النهر ممكن في البئر الا بالاستقاء ولا استقاء الا بالحريم قوله مسناه

بدون الحريم ولا يمكن [illegible]

وهي الطريق وقيل هو الزبير بلغتنا فعند ابي يوسف له قدر نصف بطن النهر من كل جانب وعند محمد قدر جميعه من كل جانب وثمرة الخلاف ان ولاية الغرس لصاحب الارض عند ابي ح وعندهما لصاحب النهر واما القاطين النهر عند ابي ح فاختلفت فيه المشايخ قال بعضهم ينقله الى موضع غير مملوك لاحد وقال بعضهم له ان يلقيه على المسناة ما لم يتفاحش واما المرور فقد قيل يمنع منه عنده وقيل لا يمنع منه للضرورة وقال ابو جعفر ناخذ بقوله في الغرس وبقولهما في القاء الطين والله اعلم

كتاب المأذون

الاذن عبارة عن فك الحجر واسقاط الحق عندنا والعبد بعد ذلك يتصرف لنفسه باهليته لانه بعد الاذن بقي اهلا للتصرف بلسانه الناطق وعقله المميز والحجر عن التصرف لحق المولى كي لا يتعلق الدين برقبته او كسبه وذلك مال المولى فلا بد من اذنه كي لا يبطل حقه من غير رضاه

قال رحمه الله اذا اذن المولى لعبده في التجارة اذنا عاما جاز تصرفه في سائر التجارات بان يقول له اذنت لك في التجارة ولا يقيده **قوله** يبيع ويشتري بمثل القيمة وبنقصان لا يتغابن فيه عند ابي ح وبنقصان يسير اجماعا ولا يجوز عندهما بالغبن الفاحش لانه بمنزلة التبرع فلا ينتظمه الاذن بخلاف اليسير لانه لا يمكنه الاحتراز عنه ولابي ح انه يتصرف باهلية نفسه فصار كالحر وعلى هذا الصبي المأذون له فان حابا العبد المأذون في مرض موته يعتبر من جميع المال اذا لم يكن عليه دين فان كان فمن جميع ما بقي لان الاقتصار في الحر على الثلث لحق الورثة ولا وارث للعبد وان كان الدين محيطا بما في يده يقال للمشتري ادّ جميع المحاباة والا فاردد البيع كما في الحر وله ان يسلم ويقبل السلم لانه تجارة وله ان يوكل بالبيع والشرا لانه قد لا يتفرغ بنفسه **قوله** ويرهن ويرتهن لانهما من توابع التجارة فانهما ايفاء واستيفاء وله ان يستاجر الاجراء والبيوت لانه من صنع التجار وياخذ الارض مزارعة لان فيه تحصيل الربح وله ان يشارك شركة عنان ويدفع المال مضاربة وياخذها لانه من عادة التجار وله ان يوجر نفسه عندنا خلافا للشافعي وليس له ان يبيع نفسه لانه يتحجر بها ولا ان يرهن نفسه لانه يحبس فلا يحصل مقصود المولى اما الاجارة فلا يتحجر بها ويحصل بها المقصود وهو الربح **قوله** واذا كان اذن له في نوع بعينه دون غيره فهو مأذون له في جميعها مثل ان ياذن له في البر فانه يجوز فيه وفي غيره وقال زفر لا يكون مأذونا الا في ذلك النوع لان الاذن توكيل وانابة من المولى ولنا انه اسقاط الحق وفك الحجر وعند ذلك تظهر مالكية العبد فلا تختص بنوع دون نوع بخلاف الوكيل فانه يتصرف في مال الغير واذا وقت له الاذن

يتحجر

اما الاجارة فلا يتحجر بها

مثل

مثل ان يقول اذنت لك شهرا في التجارة فهو مأذون له ابدا حتى يحجر عليه لان اذنه اطلاق عن حجر فلا يتوقت الا بما فيه كالبلوغ والعتق وكذا اذا راه المولى يبيع ويشتري فلم ينهه وسكت عن ذلك كان اذنا له لانه يتصرف لنفسه والمولى حق في تصرفه فصار سكوته رضى به كما ان المشتري لما كان متصرفا لنفسه وللشفيع حق في تصرفه فكان سكوته عن الطلب اسقاطا لحقه كذا هذا ولا يشبه هذا اذا راى رجلا يبيع له شيئا فسكت عنه لم يكن سكوته اذنا في جواز بيعه لان بايع عبد غيره انما يصح تصرفه بالتوكيل فاذا لم يوجد منه [illegible] بيعه [illegible] مثلا فهو اذن له في التجارة وله ان يتصرف في ذلك وفي غيره لان الاجارة من التجارة وذكر بعض التجارة اذن له في جميعها **قوله** وان اذن له في شي بعينه فليس بمأذون له لانه استخدام مثل ان يامره بشرا ثوب للكسوة او طعام له وهذا لانه لو صار مأذونا بهذا ينسد عنه باب الاستخدام ولو قال له اذا جاء غد فقد اذنت لك في التجارة صار مأذونا له اذا جاء غد وكذا اذا قال الرجل اذا جاء [illegible] اذا جاء غد فانه يكون وكيلا ولو قال لوكيله اذا جاء غد فقد عزلتك او قال لعبده المأذون اذا جاء غد فقد حجرت عليك او قال للمطلقة الرجعية اذا جاء غد فقد راجعتك فانه لا يصح هذا كله ولا يصير الوكيل معزولا ولا العبد محجورا ولا المطلقة مراجعة ثم العبد لا يصير مأذونا الا بالعلم حتى لو قال المولى اذنت لعبدي في التجارة وهو لا يعلم لا يصير مأذونا كالوكالة ولو قال بايعوا عبدي فقد اذنت له في التجارة فبايعوه والعبد لا يعلم باذن المولى يصير مأذونا في رواية كتاب المأذون ومن اصحابنا من قال لا يكون مأذونا من غير خلاف والحجر عليه لا يصح الا اذا علم اما اذا لم يعلم لا يصير محجورا وان حجر عليه في سوقه وهو لا يعلم ان اخبره رجلان او رجل وامراتان عدلين كانا او غير عدلين او رجل عدل وامراة عدلة صار محجورا بالاجماع وان كان المخبر واحدا غير عدل لا يصير محجورا الا اذا صدقه وعندهما يصير محجورا صدقه او كذبه اذا ظهر صدق المخبر فان كان المخبر رسولا صار محجورا بالاجماع صدقه او كذبه **قوله** واقرار المأذون بالديون والغصوب جائز وكذا بالودايع اذا اقر باستهلاكها لان الاقرار من توابع التجارة اذ لو لم يصح لاجتنب الناس مبايعته ومعاملته وهذا اذا كانت الديون ديون التجارة اما المهر والجناية فانه متعلق برقبته يستوفى منه بعد الحرية ولا يستوفى من رقبته والمراد من المهر ما كان من التزوج بغير اذن المولى ولو اقر بمهر امراة وصدقته فانه لا يصح في حق المولى ولا يواخذ به الا بعد الحرية واذا اقر انه افتض حرة او امة باصبعه فعندهما لا يلزمه في الحال لانه يتضمن الجناية وهو اقرار بجناية وقال ابو يوسف هو اقرار بالمال ويواخذ به في الحال قال في المنظومة في مقالات ابي يوسف

مزوجة

المخبر

رحمه الله لو قال المأذون ازالت اصبعي عذرة بالوجه الحال اسمع ولم يصرح بماذا يجب عليه. قال في المصفا
يحتمل ان يكون بالمهر كما اذا ادفع اجنبية فسقطت فذهبت عذرتها يجب عليه مهر مثلها **قوله** وليس
له ان يتزوج ولا يزوج مماليكه لان التزويج ليس من التجارة والاذن انما ينصرف الى التجارة ولو ا
لم يصح ولم يجزه المولى فسد فاذا دخل بها فالمهر عليه بعد الحرية لانه لزمه بسبب غير ثابت في حق المولى
واما تزويجه لمماليكه فان زوج عبده لم يجز اجماعا لان فيه ضررا بدلالة انه تستحق رقبته بالمهر والنفقة
وان زوج امته فكذلك لا يجوز ايضا عندهما. وقال ابو يوسف يجوز لانه يحصل المال بمنافعها فاشبه
اجارتها. ولهما ان التزويج ليس من التجارة. وعلى هذا الخلاف المضارب والشريك شركة عنان
قال في المنظومة فوضعا لا لابي يوسف رحمه الله ويملك المأذون تزويج الامة وصاحب العنان والمضارب
قيد بالمأذون لان المكاتب يملك ذلك اجماعا. وقيد بالامة لانه لا يجوز لهم تزويج العبد اجماعا
وقيد بصاحب العنان لان المفاوض يملك ذلك اجماعا **قوله** ولا يكاتب لانه ليس من التجارة لان
التجارة مبادلة المال بالمال. والبدل في الكتابة مقابل بفك الحجر فلم يكن تجارة الا ان يجيزه
المولى ولا دين عليه لان المولى قد ملكه ويصير العبد نائبا عنه وترجع الحقوق الى المولى لان الوكيل
في الكتابة سفير عنه فاذا كاتب ولا دين عليه فاجازه المولى جاز. فاذا اجاز فمال الكتابة للمولى
لا سبيل للعبد على قبضه لان حقوق عقد الكتابة لا تتعلق بالعاقد وقبض مال الكتابة من حقوق
العقد. فاذا دفع المكاتب الى العبد لا يبرأ الا ان يوكله المولى بقبضها فح يجوز ويعتق المكاتب
فان لحق المأذون دين بعدما اجازه المولى فالمكاتبة للمولى ليس للغرماء فيها شيء لان الكتابة لما
صحت بالاجازة خرج العبد من كسب المأذون وصار في يد المولى فما اخذه المولى من كسب العبد
قبل الدين لا يتعلق به حق الغرماء. وان كان المأذون كاتب وعليه دين قليل او كثير فالكتابة فاسدة
وان اجازها المولى لان المولى لا يملك التصرف في كسب العبد مع وجود الدين فلا يملك اجازة الكتابة
قوله ولا يعتق على مال لانه لا يملك الكتابة فالعتق اولى لان [illegible] تبرع ولا يقرض لانه
تبرع كالهبة قال عليه السلام قرض مرتين صدقة مرة **قوله** ولا يهب بعوض ولا بغير عوض ولا
يتصدق لان ذلك تبرع وليس له ان يتكفل بالنفس ولا بالمال الا باذن المولى فان اذن له المولى
جاز اذا لم يكن عليه دين. اما اذا كان مديونا فلا يجوز. واما المكاتب فلا تجوز كفالته وان اذن له
مولاه فان كفل لا يؤاخذ بها بعد الحرية. وللمأذون ان يعير الدابة والثوب لانه من عادة التجار
وله ان يدفع المال مضاربة وان يأخذ المال مضاربة ويجوز ان يشارك شركة عنان لانها تنعقد على الوكالة

دون الكفالة وهو ان يوكل ويتوكل. ولا يجوز ان يشارك شركة مفاوضة لانها تنعقد على الكفالة وهو
لا يملكها. ويجوز ان يأذن لعبده في التجارة **قوله** الا ان يهدي اليسير من الطعام او يضيف من
يطعمه لانه من عادة التجار بخلاف المحجور عليه لانه لا اذن له. وعن ابي يوسف ان المحجور عليه اذا اعطاه
المولى قوت يومه فدعى بعض رفقائه على ذلك الطعام لا بأس به بخلاف ما اذا اعطاه قوت شهر
لانهم لو اكلوه قبل الشهر يتضرر به المولى. قالوا ولا بأس ان تتصدق المرأة من بيت زوجها
بالشيء اليسير كالرغيف ونحوه لان ذلك غير ممنوع منه في العادة. ولا يجوز بالدراهم والدنانير والثياب
والاثاث **قوله** وديونه متعلقة برقبته يباع فيها للغرماء الا ان يفديه المولى. والمراد دين
التجارة او ما في معناها كالبيع والشراء والاجارة والاستيجار وضمان الغصوب والودائع اذا جحدها
وما يجب من العقر بوطء المشتراة بعد الاستحقاق او عقر دابة او خرق ثوب. واما الدين الثابت بغير
ذلك كالمهر والجناية فهو متعلق بذمته يستوفى منه بعد الحرية ولا يتعلق برقبته. وقوله
يباع فيها يعني يبيعه الحاكم وليس للمولى ان يبيعه لان الملك للمولى وللغرماء فيه حق وفي بيعه
اسقاط حقهم لانهم قد يختارون ترك البيع ليستوفوا من كسبه فلم يكن له بيعه بغير اذنهم فاذا باع بغير اذنهم
وقف على اجازتهم كما في الرهن. واذا اجاز بعضهم وابى بعضهم لم يجز الا ان يتفقوا على ذلك **قوله** الا
ان يفديه المولى يعني يفديه بجميع الدين لانه اذا افداه لم يبق في رقبته للغرماء شيء يباع لاجله
قوله ويقسم ثمنه بينهم بالحصص سواء ثبت الدين باقرار العبد او بالبينة فان بقي لهم دين لا يطالب
به المولى ولكن يتبعون به العبد بعد العتق. وهذا اذا باعه القاضي اما اذا باعه المولى بغير اذنهم فلهم الرجوع
وحق الفسخ الا اذا كان في الثمن وفاء بديونهم او قضى المولى ديونهم او ابرءوا العبد من الدين فانه يبطل
حق الفسخ. وليس هذا كالوصي اذا باع التركة في الدين ليس للغرماء حق الفسخ. والفرق ان للغرماء استسعاء
العبد فلهم ان يفسخوا البيع ويستسعوه في دينهم وهنا ليس لهم استسعاء التركة لان فيه تاخير قضاء
دين الميت. **مسئلة** اذا كان لرجل على عبد دين فوهبه المولى من صاحب الدين فقبله سقط الدين
الذي عليه لان الانسان لا يثبت له على عبده دين فان رجع في هبته لم يعد الدين عند ابي ح ومحمد لانه لما ملكه
سقطت المطالبة عنه فصار كما لو ابراه فهو كالنكاح ومعلوم ان رجلا لو وهب امة لزوجها انفسخ النكاح
ولو رجع في الهبة لم يعد النكاح لهذا المعنى. وقال ابو يوسف يعود الدين على العبد. وعن محمد رواية اخرى ان
المولى ليس له ان يرجع في العبد لان كون العبد مشغولا فيه قد زال عنه زيادة حصلت والعين الموهوبة
متى حصلت فيها زيادة في ملك الموهوب له منعت الرجوع **قوله** فان فضل شيء من ديونه طولب به بعد الحرية

فلهم حق الفسخ نخ

هنا م

الدين على

لتعلق الدين في ذمته وعدم وفاء الرقبة به **قوله** فان حجر عليه لم يصر محجورا عليه حتى يظهر الحجر بين اهل
سوقه لانهم صاروا معتقدين جواز التصرف معه والمداينة له فلو لم يرتفع ذلك الا بالعلم • ويشترط
علم اكثر اهل سوقه حتى لو حجر عليه في السوق وليس فيه الا رجل او رجلان لا ينحجر لان المقصود خروجه
من الاذن بالشهرة وبالواحد والاثنين لا يشتهر **قوله** فان مات المولى او جن او لحق بدار الحرب مرتدا
صار الماذون محجورا لان بالموت يسقط الاذن وكذا بالجنون اذا كان مطبقا اما اذا كان غير مطبق
فالاذن على حاله • واما اللحاق ان حكم به فهو كالموت وان لم يحكم به حتى رجع مسلما فهو جائز وان
جن العبد جنونا مطبقا صار محجورا فان افاق بعد ذلك لا يعود اذنه • وان جن جنونا غير مطبق لا ينحجر
ولو ارتد الماذون ولحق بدار الحرب صار محجورا عند الارتداد في قول ابي ح • وعندهما باللحاق **قوله**
فان ابق العبد صار محجورا فان عاد من الاباق لم يعد الاذن على الصحيح كذا في الذخيرة **قوله** فان حجر عليه
فاقراره جائز فيما في يده من المال عند ابي ح • معناه ان يقر بما في يده انه وديعة عنده لفلان او غصبته منه
او يقر بدين عليه فيقول علي الف درهم فعند ابي ح يصح اقراره بالدين والوديعة فيقضي مما في يده وقال
ابو يوسف ومحمد لا يصح اقراره • وفي شرحه اذا كان عليه دين يحيط بما في يده لم يجز اقراره اجماعا لان حق الغرما قد
تعلق بالمال الذي في يده عند الحجر **قوله** واذا لزمته ديون تحيط بماله ورقبته لم يملك المولى ما في يده
وان اعتق عبيده لم يعتقوا عند ابي ح • وقال ابو يوسف ومحمد يملك ما في يده ويعتق من اعتقه وعليه قيمته وان
لم يكن الدين محيطا بماله جاز عتقه اجماعا **قوله** واذا باع من المولى شيئا بمثل قيمته او اكثر جاز • هذا اذا كان
على العبد دين لانه كالاجنبي من كسبه اذا كان عليه دين وان لم يكن عليه دين فلا بيع بينهما لان العبد وما في يده
للمولى **قوله** وان باعه بنقصان لم يجز لانه متهم في حقه وهذا عند ابي ح • وعندهما ان باعه بنقصان يجوز
ويخير المولى ان شاء ازال المحاباة وان شاء فسخ • وهذا بخلاف ما اذا حابا الاجنبي اذا كان عليه دين عند ابي ح
لانه لا تهمة • وبخلاف ما اذا باع المريض من الوارث بمثل قيمته حيث لا يجوز عنده لان حق بقية الورثة
تعلق بعينه اما حق الغرما تعلق بالمالية لا غير **قوله** وان باعه المولى شيئا بمثل القيمة او اقل جاز
لانه لا يلحقه بذلك تهمة **قوله** فان سلمه اليه قبل قبض الثمن بطل الثمن لانه اذا سلم المبيع قبل قبض
الثمن حصل الثمن دينا للمولى على عبده والمولى لا يثبت له على عبده دين واذا بطل الثمن صار كانه باع
عليه بغير ثمن فلا يجوز البيع • ومراده ببطلان الثمن بطلان [illegible] والمطالبة به وللمولى استرجاع المبيع
وان باعه باكثر من قيمته يؤمر بازالة المحاباة او نقض المبيع **قوله** وان امسكه في يده حتى يستوفي
الثمن جاز لان البائع له حق في المبيع **قوله** واذا اعتق المولى العبد الماذون وعليه ديون فعتقه

يجعل الثمن

جائز

230

جائز لان ملكه فيه باق والمولى ضامن لقيمته للغرما لانه اتلف ما تعلق به حقهم وهي رقبته وكان عليه ضمانها
ولانه لم يتلف اكثر من القيمة فلا يلزمه غير ذلك • وان كانت قيمته اكثر من الدين ضمن قدر الدين لا غير
وبهذا تبين ان قوله والمولى ضامن لقيمته محمول على ما اذا كانت القيمة مثل الدين او اقل وقوله ضامن
لقيمته سوا في ذلك علم بالدين او لم يعلم لانه ضمان استهلاك فاستوى فيه العلم والجهل **قوله** وما بقي
من الدين يطالب به المعتق بعد العتق لان الدين متعلق بذمته ورقبته وقد ضمن المولى ما اتلف عليهم من رقبته
وبقي ما فضل من دينهم في ذمته • وهذا بخلاف ما اذا اعتق المدبر وام الولد الماذون لهما وقد لزمتهما
ديون فانه لا يضمن المولى شيئا لان حق الغرما لم يتعلق برقبتهما استيفاء بالبيع فلم يكن المولى متلفا
حقهم فلم يضمن شيئا **قوله** واذا ولدت الماذونة من مولاها فذلك حجر عليها خلافا لزفر • ويعتبر
البقاء بالابتداء ونحن نقول الظاهر انه يحصنها بعد الولادة فيكون دلالة على الحجر بخلاف الابتداء
لان الصريح قاض على الدلالة ويضمن قيمتها ان ركبتها ديون لاتلافه محلا تعلق به حق الغرما اذ به يمتنع
البيع • وان ولدت من غير مولاها لا تنحجر • ثم ننظر ان انفصل الولد منها وليس عليها دين فالولد للمولى
ثم لو لحقها دين بعد ذلك فلا حق للغرما فيه • وان ولد بعد ثبوت الدين فانه يباع في دين الغرما الذين
ثبت حقهم قبل الولادة دون الذين ثبت حقهم بعد الولادة • وهذا بخلاف ولد الجانية فانه لا يتبع
امه وان انفصل بعد الجناية ويكون للمولى ويخاطب المولى في الامة بين الدفع او الفدا • والفرق ان في
الاولى الدين ثابت في رقبتها فيسري الى ولدها • واما الجانية لم يثبت في رقبتها وانما يطالب المولى
بالدفع او الفدا • والولد المولود قبل الدين لا يتعلق به الدين بخلاف الكسب والهبة والصدقة اذا كان قبل
لحوق الدين اذا لم ياخذه المولى حتى لحق الدين فان ذلك يكون للغرما • والفرق ان الكسب في يدها بدلالة انه يجوز
تصرفها فيه قبل ان ياخذه المولى • واما الولد فليس هو في يدها لانه لا يجوز تصرفها فيه فصار كالكسب الماخوذ
منها **قوله** واذا اذن ولي الصبي للصبي في التجارة فهو في الشرا والبيع كالعبد الماذون اذا كان
يعقل البيع والشرا حتى ينفذ تصرفه • ذكر الولي فينتظم الاب والجد عند عدمه والوصي والقاضي • ومن شرطه
ان يكون يعقل كون البيع سالبا للملك جالبا للربح والتشبيه بالعبد الماذون يفيد ان ما ثبت في العبد
من الاحكام ثبت في الصبي فيصير ماذونا بالسكوت كما في العبد • ويصح اقراره بما في يده من كسبه ولا يملك
تزويج عبيده ولا كتابته كما في العبد **مسائل** قال الخجندي اذا قال لعبده اذا اديت الي الف درهم
فانت حر كان بهذا القول ماذونا له في التجارة لانه لا يمكنه اداء الالف الا بالاكتساب فصار ماذونا له
ويعتق بالاداء ولا يعتق بالقبول • وكذا اذا قال متى اديت الي [illegible] ومتى ما اديت الي وحين اديت الي واذا ما اد[illegible]

الى نصف كله لا يقتصر على المجلس • وكذا اذا قال اد الى الفا فانت حر فانه لا يعتق حتى يؤدي لانه عتق معلق بشرط وان قال اد الى الفا فانت حر قال في الكرخي يعتق في الحال • وقيل لا يعتق الا في الحال ادى او لم يؤد

وان قال انت حر وعليك الف يعتق ولا يلزمه شيء عند ابي ح • وعندهما ما لم يقبل لم يعتق فاذا قبل عتق ولزمه المال • واما اذا قال ان اديت الي الفا فانت حر فهذا يقتصر على المجلس فان ادى في المجلس يعتق وان لم يقبل المولى الا انه يجبر على القبول ومعنى الاجبار انه يخلي بينه وبين المال ويعتق سواء اخذ المال او لم ياخذه والله تعالى اعلم •

كتاب المزارعة

المزارعة في اللغة مفاعلة من الزرع • وفي الشرع عبارة عن العقد على الزرع ببعض الخارج وتسمى مخابرة لان المزارع خبير وقيل مشتق من عقد النبي صلى الله عليه وسلم مع اهل خيبر **قال** رحمه الله

قال ابو ح المزارعة بالثلث والربع باطلة ذكر الثلث والربع تبركا بلفظ النبي صلى الله عليه وسلم حين نهى عن المخابرة فقال له زيد بن ثابت وما المخابرة يا رسول الله قال ان تاخذ ارضا بثلث او ربع والزيادة والنقصان في ذلك سواء • وقيل انما قيد بالثلث والربع باعتبار عادة الناس في ذلك فانهم يتزارعون هكذا وقوله باطلة اي فاسدة واذا كانت فاسدة عند ابي ح فان سقى الارض وبذرها ولم يخرج شيء فله اجر مثله لانه في معنى اجارة فاسدة • وهذا اذا كان البذر من قبل صاحب الارض فان كان من قبله فعليه اجر مثل الارض والخارج لصاحب البذر لانه نماء ملكه • والدليل على انها فاسدة انه استيجار ببعض الخارج فيكون في معنى قفيز الطحان • ولان الاجر معدوم او مجهول كما اذا استاجره ان يرعى غنمه ببعض الخارج منه **قوله**

وقال ابو يوسف ومحمد هي جائزة وعليه الفتوى لحاجة الناس اليها لان صاحب الارض قد لا يجد اجرة يستعمل بها وما دعت الضرورة اليه فهو جائز • ومن حجة ابي ح ان النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن المحاقلة والمزابنة والمحاقلة مفاعلة من الحقل وهو الزرع فيحتمل انه بيع الزرع بالزرع ويحتمل انه المزارعة • واما المزابنة فهو بيع الرطب على رؤوس النخل بخرصه تمرا **قوله** وهي عندهما على اربعة اوجه اذا كانت الارض والبذر لواحد والعمل والبقر لواحد جازت لانه استيجار للعامل ببعض الخارج وهو اصل المزارعة ولا يقال هلا بطلت لدخول البقر معه في العمل فنقول البقر غير مستاجرة وانما هي تابعة لعمل العامل لانها آلة العمل كما اذا استاجر خياطا يخيط له بابرة الخياط فان ذلك جائز ولان من استاجر خياطا كانت الابرة تابعة لعمله وليس في مقابلتها اجرة كذلك هنا **قوله** وان كانت الارض لواحد والعمل والبقر والبذر لواحد جازت ايضا وهذا الوجه الثاني • ووجهه ان العامل مستاجر للارض ببعض المعلوم من الخارج فيجوز كما اذا استاجرها بدراهم معلومة **قوله** وان كانت الارض والبذر والبقر

لواحد

لواحد والعمل من واحد جازت ايضا • وهذا الوجه الثالث ووجهه انه اذا استاجره للعمل بآلة المستاجر فصار كما اذا استاجر خياطا ليخيط ثوبه بابرته **قوله** وان كانت الارض والبقر لواحد والبذر والعمل لواحد فهي باطلة وهذا الوجه الرابع وهو باطل في ظاهر الرواية لان البقر ههنا مستاجرة ببعض الخارج لانها لا تصير تابعة للعامل لانها لم تشترط على العامل واستيجار البقر ببعض الخارج لا يجوز **قوله** ولا تصح المزارعة الا على مدة معلومة لا مجهولة لانها تؤدي الى الاختلاف فربما يدعي احدهما مدة تزيد على مدة الآخر قال في الينابيع هذا عند علمائنا بالكوفة فانهم [illegible] لوقت الزرع يجوز قال ابو الليث وبه ناخذ **قوله** وان يكون الخارج بينهما مشاعا تحقيقا للمشاركة **قوله** فان شرط لاحدهما قفزانا مسماة فهي باطلة لان به تنقطع الشركة لجواز ان لا تخرج الارض الا ذلك القدر فيستحقه احدهما دون الآخر • وكذا اذا شرط صاحب البذر ان يرفع قدر بذره ويكون الباقي بينهما فهو فاسد لانه يؤدي الى قطع الشركة في بعض معين او في جميعه بان لا يخرج الا قدر البذر **قوله** وكذا اذا شرطا ما على الماذيانات والسواقي يعني شرطاه لاحدهما فهو فاسد • والماذيانات اسم عجمي وهي التي تكون اصغر من النهر واعظم من الجدول وهو الصغير الذي يسقى به بعض الارض • والسواقي جمع ساقية وكانها التي يسقى بها كل الارض وهي فوق الجدول • وقيل الماذيانات العيون وهي لغة فارسية • وكذا اذا شرط لاحدهما زرع موضع معين او ما يخرج من ناحية معينة لا يجوز لانه يفضي الى قطع الشركة لجواز انه لا يخرج الا من ذلك الموضع • وكذا اذا شرط لاحدهما التبن وللآخر الحب فهو فاسد لانه قد يصيبه آفة فلا ينعقد الحب ولا يخرج الا التبن وكذا اذا شرطا التبن نصفين والحب لاحدهما لانه يؤدي الى قطع الشركة فيما هو المقصود وهو الحب • وان شرطا الحب نصفين ولم يتعرضا للتبن صحت المزارعة لاشتراطهما الشركة فيما هو المقصود • ثم التبن يكون لصاحب البذر لانه نماء بذره • وقال مشايخ بلخ التبن بينهما ايضا اعتبارا للعرف فيما لم ينص عليه المتعاقدان ولانه تبع للحب والتبع يقوم بشرط الاصل • ولو شرطا الحب نصفين والتبن لصاحب البذر صح لانه حكم العقد • وقد قالوا ان الشرط انما يعتبر في حق من ليس من قبله البذر اما صاحب البذر فيستحق الخارج ببذره • فعلى هذا اذا دفع ارضا وبذرا على ان يعمل فيها العامل وله ثلث ما يخرج او نصفه ولم يسم غير ذلك جاز لان الذي يحتاج الى الشرط هو الذي لا بذر منه وقد وجد الشرط • واما اذا اسمى لصاحب البذر ولم يسم للعامل شيئا فالقياس ان لا يجوز لانه لما شرط لنفسه نصف الخارج صار مستحقا له بالشرط والذي لم يشرطه للمزارع يستحقه ببذره فلهذا لم يصح • وفي الاستحسان يجوز لانه اذا قال على ان لي النصف او الثلث فقد بذل الباقي للعامل لان من شان الخارج ان يكون بينهما **قوله** وان لم تخرج الارض شيئا فلا شيء للعامل • هذا في المزارعة الصحيحة اذا كان البذر من قبل صاحب الارض

معلوم

تخرج العتوم

او العامل لان العقد الصحيح يجب فيه المسمى ولم يوجد المسمى فلم يستحق شيئا واما اذا كانت فاسدة ولم تخرج
الارض شيئا وجب اجر المثل على الذي من قبله البذر فان كان البذر من قبل العامل فهو مستاجر للارض وان كان
من قبل صاحب الارض فهو مستاجر للعامل فاذا فسدت يجب اجر المثل لانه استوفى المنفعة عن عقد فاسد
قوله واذا فسدت المزارعة فالخارج كله لصاحب البذر لانه نما ملكه فان كان البذر من قبل صاحب الارض
فللعامل اجر مثله لا يزاد على ما شرط له من الخارج لانه رضي بسقوط الزيادة وهذا عندهما وقال محمد له
اجر مثله بالغا ما بلغ قوله وان كان البذر من قبل العامل فلصاحب الارض اجر مثل ارضه لانه استوفى منافعها بعقد
فاسد ولا يزاد على ما شرط له من الثلثة التي ذكرناها ولو جمع بين الارض والبقر حتى فسدت
المزارعة فعلى العامل اجر مثل الارض والبقر هو الصحيح قوله واذا عقد المزارعة فامتنع صاحب البذر
من العمل لم يجبر عليه لانه لا يمكنه المضي في العقد الا باتلاف ماله وهو البذر وفيه غرر عليه فصار كما اذا
استاجر اجيرا ليهدم داره ثم بدا للصاحب لذا لم يجبر على ذلك قوله فان امتنع الذي ليس من قبله البذر
اجبره الحاكم على العمل لانه لا ضرر عليه في الوفا بالعقد الا اذا كان عذر تنفسخ به الاجارة فتنفسخ به المزارعة
قوله واذا مات احد المتعاقدين بطلت المزارعة اعتبارا بالاجارة يعني مات قبل الزراعة اما اذا كان بعدها
فان مات صاحب الارض تركت في يد العامل حتى يستحصد ويقسم على الشرط واذا كان الميت هو العامل فقال ورثته
نحن نعمل في الزرع الى ان يستحصد وابى صاحب الارض لم يكن له ذلك لانه لا ضرر عليه وانما الضرر عليه في قلع
الزرع فوجب تبقيته ولا اجر لهم فيما عملوا وان ارادوا قلع الزرع لم يجبروا على العمل وقيل لصاحب الارض
اقلعه فيكون بينكم او اعطهم قيمة حصتهم والزرع كله لك او انفق على حصتهم وارجع بنفقتك على حصتهم
قوله واذا انقضت مدة المزارعة والزرع لم يدرك كان على المزارع اجر مثل نصيبه من الارض الى ان يستحصد
لان في تبقية العقد ابقاء الحقين وفي فسخه الحاق الضرر باحدهما فكان تبقيته الى الحصاد اولى ويكون
العمل عليهما جميعا لان العقد قد انتهى بانتهاء المدة وهذا عمل في المال المشترك وهذا بخلاف ما اذا مات
صاحب الارض والزرع بقل حيث يكون العمل فيه على العامل لان هناك ابقينا العمل في مدته والعقد يستدعي
العمل على العامل اما هنا العقد قد انتهى فلم يكن هذا ابقاء ذلك العقد فلم يختص العامل بوجوب العمل عليه
قوله والنفقة على الزرع عليهما على قدر حقوقهما وذلك مثل اجر سقي الما وغيره وهذا انما يكون بعد
انقضا المدة اما اذا لم تنقض فهو على العامل خاصة قوله واجرة الحصاد والرفاع والدياس والتذرية
عليهما بالحصص وكذا اذا ارادا ان ياخذاه قصيلا او يبيعاه فالحصاد عليهما على قدر حقيهما قوله
فان شرطاه في المزارعة على العامل فسدت يعني الحصاد والدياس لانهما لم يلزما المزارع وانما عليه ان يقوم على

الزرع

الزرع الى ان يدرك وعن ابي يوسف انه يجوز شرط ذلك على العامل للتعامل وهو اختيار مشايخ بلخ قال السرخسي وهو
الاصح في ديارنا والحاصل ان ما كان من عمل قبل الادراك مثل السقي والحفظ فهو على العامل وما كان بعد
الادراك قبل القسمة فهو عليهما في ظاهر الرواية كالحصاد والدياس واشباهه وما كان بعد القسمة فهو عليهما
نحو الحمل والحفظ والمساقاة على هذا القياس فما كان قبل ادراك الثمر من السقي والتلقيح فعلى العامل وما كان
بعده كالجذاذ والحفظ فهو عليهما فان شرط الجذاذ على العامل لا يجوز بالاتفاق لانه لا عرف فيه وان شرط
الحصاد في الزرع على صاحب الارض لا يجوز بالاجماع لعدم العرف

كتاب المساقاة

المساقاة دفع النخل والكرم والاشجار المثمرة معاملة بالنصف او بالثلث او بالربع قل او كثر واهل المدينة
يسمونها المعاملة قال رحمه الله قال ابو حنيفة رحمه الله المساقاة بجزء من الثمرة مشاعا باطلة لانها
استيجار بجزء من المعمول فيه كقفيز الطحان قوله وقال ابو يوسف ومحمد هي جائزة اذا ذكر مدة معلومة
وسميا جزءا من الثمرة مشاعا لان الحاجة داعية الى ذلك فسومح في جوازها للضرورة فان لم تذكر المدة جاز
ويقع على اول ثمر يخرج في اول السنة قوله وتجوز المساقاة في النخل والشجر والكرم والرطاب واصول
الباذنجان الرطاب جمع رطبة كالقصعة والقصاع والجفنة والجفان والبقول غير الرطاب فالبقول مثل
الكراث والبقل والسلق ونحو ذلك والرطاب كالقثا والبطيخ والرمان والعنب والسفرجل والباذنجان ونحو
ذلك قوله فان دفع نخلا فيه ثمرة مساقاة والثمر يزيد بالعمل جاز وان كانت قد انتهت لم يجز لان العامل انما
يستحق بالعمل ولا اثر للعمل بعد التناهي والادراك قوله واذا فسدت المساقاة فللعامل اجر مثله لانه في
معنى الاجارة الفاسدة وصار كالمزارعة اذا فسدت ثم عند ابي يوسف له اجر مثله لا يزاد على ما شرط له وعند
محمد له اجر مثله بالغا ما بلغ قوله وتبطل المساقاة بالموت اما موت صاحب النخل فلان النخل انتقل
الى غيره واما موت العامل فلتعذر العمل من جهته فان مات صاحب النخل والثمرة بسر اخضر فللعامل ان
يقوم عليه كما كان يقوم قبل ذلك الى ان يدرك ولو كره ذلك ورثته لان في ذلك دفع الضرر عن العامل من غير
اضرار بالورثة وان رضي العامل بالضرر بان قال انا اخذ نصيبي بسرا فالورثة بالخيار بين ثلاثة اشيا ان شاؤا
صرموه وقسموه وان شاؤا اعطوه قيمة نصيبه وان شاؤا انفقوا على البسر حتى يبلغ ويرجعوا بما انفقوا في
حصة العامل وان مات العامل فلورثته ان يقوموا عليه وان كره صاحب النخل لان فيه النظر من الجانبين
فان ارادوا ان يصرموه بسرا كان صاحب النخل بالخيارات الثلاثة التي ذكرناها وان ماتا جميعا فالخيار لورثة
العامل لقيامهم مقامه فان ابى ورثة العامل ان يقوموا عليه كان الخيار لورثة صاحب النخل على ما بينا واذا

م بينها الخيارات

انقضت

مدة المعاملة وهو بسر اخضر فللعامل ان نقوم عليه حتى يدرك لكن بعهما اجر لان الشجر لا يجوز استيجارها بخلاف المزارعة في هذا لان الارض يجوز استيجارها وكذلك العمل على العامل ههنا وفي المزارعة عليهما

قوله وتفسخ بالاعذار كما تفسخ الاجارة ومن الاعذار فيها ان يكون العامل سارقا يخاف منه سرقة السعف والتمر لان فيه ضررا على صاحب النخل ومن ذلك ايضا مرض العامل اذا كان يضعفه عن العمل فان اراد العامل ترك العمل هل يكون عذرا فيه روايتان احداهما لا والثانية نعم

كتاب النكاح

النكاح في اللغة حقيقة في الوطي هو الصحيح وهو مجاز في العقد لان العقد يتوصل به الى الوطي فسمي نكاحا كما سمي الكاس خمرا والدليل على ان الحقيقة فيه الوطي قوله تعالى ولا تنكحوا ما نكح اباؤكم من النسا والمراد به الوطي لان الامة اذا وطئها الاب حرمت على الولد وكذلك قوله تعالى الزاني لا ينكح الا زانية والمراد به الوطي وكذلك قوله عليه السلام لعن الله ناكح البهيمة **قوله** رحمه الله النكاح ينعقد بالايجاب والقبول لا انعقد فافتقر الى الايجاب والقبول كعقد البيع لان البضع على ملك المراة والمال يثبت في مقابلته فلم يكن بد من ايجاب من المراة او ممن يلي عليها وقبول من الزوج **قوله** بلفظين ويعقد بلفظ واحد مثل ابن العم يزوج ابنة عمه من نفسه فانه يكفيه ان يقول بحضرة شاهدين اني تزوجت بهذه وكذا اذا كان ولي الصغيرين او وكيلا من الجانبين كفاه ان يقول زوجت هذه من هذا ولا يحتاج الى قبول عندنا خلافا لزفر وكذا اذا زوج امته من عبده يعني الصغيرين **قوله** يعبر بهما عن الماضي اي يبين بهما والتعبير هو البيان قال الله تعالى ان كنتم للرؤيا تعبرون اي تبينون **قوله** او يعبر باحدهما عن الماضي والاخر عن المستقبل مثل ان يقول زوجني فيقول زوجتك وهذا استحسان والقياس ان لا يجوز لان المستقبل استفهام وعدة فلا ينعقد به ووجه الاستحسان ان النكاح لا يقع فيه المساومة فكان القصد بلفظه الايجاب فصار بمنزلة الماضي وقوله والاخر عن المستقبل يريد بالمستقبل لفظة الامر مثل زوجني **قوله** ولا ينعقد نكاح المسلمين الا بشاهدين حرين مسلمين بالغين عاقلين ويشترط حضورهما عند العقد لا عند الاجازة وقيد بالحر لانه لا شهادة له لانه لا يجوز ان يقبل النكاح لنفسه بنفسه وقيد بالبلوغ والعقل لانه لا ولاية بدونهما ولا بد من اعتبار الاسلام في انكحة المسلمين لانه لا شهادة للكافر على المسلم لان الكافر لا يلي النكاح على ابنته المسلمة فلا يكون شاهدا في مثله **قوله** او رجل وامراتين وقال الشافعي لا تقبل شهادة النسا في النكاح والطلاق والعتاق والوكالة **قوله** عدولا كانوا او غير عدول او محدودين في قذف ولا يثبت عند الحاكم الا بالعدول حتى لو تجاحدا وترافعا الى الحاكم واختلفا في المهر فانه لا يقبل الا العدول ولان النكاح له حكمان حكم الانعقاد وحكم الاظهار فحكم الانعقاد ان من

ملك

ملكا لقبول النفسه انعقد النكاح بحضوره ومن لا فلا فعلى هذا ينعقد بشهادة الاعمى والمحدود في القذف وبشهادة ابنيه وابنيها ولا ينعقد بشهادة العبد والمكاتب وان كان للمكاتب ان يزوج امته لان ولايته ليست بولاية نفسه وانما هي مستفادة من جهة المولى واما حكم الاظهار وهو عند التجاحد فلا يقبل فيه الا العدول كما في ساير الاحكام ومن شرط الشهادة في انعقاد النكاح ان يسمع الشهود كلامهما جميعا في حالة واحدة حتى لو كان احد الشاهدين اصم فسمع الاخر ثم خرج واسمع صاحبه لم يجز وكذا اذا اسمع الشاهد كلام احد المتعاقدين ولم يسمع كلام الاخر لم يصح النكاح ويشترط فهم الشاهدين العقد قال في الفتاوى المعتبر السماع دون الفهم حتى لو تزوج بشاهدين اعجميين جاز وقال الظهير يشترط الفهم ايضا وهو الصحيح **قوله** فان تزوج مسلم ذمية بشهادة ذميين جاز عند ابي حنيفة وابي يوسف يعني في حق الانعقاد لا في حق الاظهار وقال محمد وزفر لا يجوز فان وقع التجاحد في النكاح او في قدر المهر او جنسه فشهد ذميان ... ية ان كانت هي المدعية لم تقبل شهادتهما بالاجماع لان شهادة الذمي على المسلم لا تقبل وان كان الزوج هو المدعي وهي تنكر قبلت شهادتهما على كل حال في قولهما وقال محمد اذا قالا كنا عند العقد معنا مسلمين غيرنا قبلنا في صحة النكاح دون المهر وان لم يقولا ذلك لم تقبل هذا اذا كانا وقت الاداء كافرين اما اذا كانا وقت التحمل كافرين ووقت الاداء مسلمين فعندهما شهادتهما مقبولة على كل حال وعند محمد ان قالا كان عندنا مسلمان غيرنا تقبل والا فلا ثم اذا تزوج ذمية فله منعها عن الخروج الى البيع والكنايس ولا يجبرها على الغسل من الحيض والنفاس قال في الخجندي ومن امر رجلا ان يزوج ابنته الصغيرة فزوجها والاب حاضر بشهادة رجل واحد سواهما جاز النكاح لان الاب يجعل مباشرا لاتحاد المجلس ويكون الوكيل سفيرا ومعبرا فيبقى المزوج شاهدا وان كان الاب غايبا لم يجز لان المجلس مختلف فلا يمكن ان يجعل الاب مباشرا وعلى هذا اذا زوج الاب ابنته البالغة بحضرة شاهد واحد ان كانت حاضرة جاز وان كانت غايبة لا يجوز لانها ان كانت حاضرة ... التي باشرت العقد وكان الاب مع ذلك الرجل شاهدين **قوله** ولا يحل للرجل ان يتزوج بامه ولا بجداته صوابه ان يقول بامه بغير باء لان الفعل يتعدى بنفسه قال الله تعالى زوجناكها ولم يقل زوجناك بها فان قيل قد قال الله تعالى وزوجناهم بحور عين قلنا مراده قرناهم بحور عين لان الجنة ليس فيها عقد نكاح **قوله** ولا بابنته ولا بابنة ولده وان سفلت ولا باخته ولا ببنات اخيه ولا ببنات اخته وان سفلن ولا بعمته ولا بخالته وكذلك عمة الاب والجد وخالة الاب والجد حرام عليه وان علون والحكمة في هو لا تعظيم للقرابة وصونهن عن الاستخفاف وفي الافتراش استخفاف بهن **قوله** ولا بام امراة دخل بابنتها او لم يدخل لقوله تعالى وامهات نسايكم

من غير قيد الدخول وانما تحرم بمجرد العقد اذا تزوجها تزويجا صحيحا اما اذا تزوجها تزويجا فاسدا فلا
تحرم امها الا اذا اتصل به الدخول او النظر الى الفرج بشهوة او اللمس بشهوة **قوله** ولا ببنت امراته
التي دخل بامها سواء كانت في حجره او في حجر غيره وكذلك بنت الربيبة واولادها وان سفلن لان جدتهن
قد دخل بها فحرمن عليه كاولادها منه وصارت كام زوجته تحرم عليه هي وامهاتها وجداتها وان علون وامهات
اباها وان علون ثم اذا لم يدخل بالام حل له تزويج البنت في الفرقة والموت لان الدخول الحكمي لا يوجب التحريم
قوله ولا بامراة ابيه واجداده لقوله تعالى ولا تنكحوا ما نكح اباؤكم وهو يتناول العقد والوطى
فكل من عقد عليها الاب عقد النكاح جايزا فهي حرام على الابن بمجرد العقد اما اذا كان النكاح فاسدا
فانها لا تحرم بمجرد العقد الا اذا اتصل به الوطى او النظر الى الفرج بشهوة او اللمس بشهوة قال في شرحه
سواء وطيها الاب حراما او حلالا لان اسم النكاح يقع على العقد والوطى جميعا وسواء كان الاب من النسب
او الرضاع في تحريم منكوحته او موطوته ومن مسها او قبلها او نظر الى فرجها بشهوة وكذلك نساء اجداده
حرام عليه **قوله** ولا بامراة ابنه وبني اولاده ولا يشترط الدخول في امراة الابن والاب اذا كان
النكاح صحيحا اما اذا كان فاسدا يجوز قبل الدخول وسواء في ذلك ابنه من الرضاع او النسب وكذا امراة ابن
الابن وان سفل حرام على الاب واما اذا كان للابن امة لا تحرم على الاب ما لم يطاها الابن لانها لا تسمى حليلة
والتحريم مقيد بقوله تعالى وحلائل ابنائكم ولا باس ان يتزوج الرجل ربيبة ابيه وام زوجة ابيه وكذا
يجوز للاب ان يتزوج ام حليلة ابنه وبنتها **قوله** ولا بامه من الرضاعة وكذا امهات التي ارضعته
وبناتها واخواتها وبنات اخيه وبنات اخته من الرضاعة لقوله عليه السلام يحرم من الرضاع ما يحرم من
النسب **قوله** ولا يجمع بين اختين بنكاح ولا بملك يمين معناه ولا يجمع بين اختين بنكاح يعني عقدا
ولا بملك يمين يعني وطيا اما في الملك من غير وطى فله ان يجمع ما شاء وسواء كانتا اختين من النسب او الرضاع
وان تزوج اخت امة له قد وطيها صح النكاح ولا يطا الامة وان كان لم يطا المنكوحة لان المنكوحة
موطوءة حكما ولا يطا المنكوحة الا اذا حرم الموطوءة على نفسه بسبب من اسباب الملك ببيع او تزويج او هبة
او عتق او مكاتبة وعن ابي يوسف ان الكتابة لا تبيح له ذلك ولو تزوج جارية فلم يطاها حتى اشترى اختها
فله ان يستمتع بالمشتراة لان الفراش ثبت لاختها بنفس النكاح فلو وطي التي اشتراها صار جامعا
بينهما بالفراش ولو كانت له امة فلم يطاها حتى تزوج اختها حل له ان يطا المنكوحة لعدم الجمع وطيا
اذ المرقوقة ليست موطوءة حكما وان تزوج اختين في عقد واحد يفرق بينهما فان كان قبل الدخول
فلا شي لهما وان كان بعده فلكل واحدة الاقل من مهر مثلها ومن المسمى ثم لا يجوز له تزويج واحدة منهما حتى تنقضي

عدة الاخرى وان تزوجهما في عقدين فنكاح الاولى جايز ونكاح الاخرى باطل ويفرق بينه وبين الاخرى فان
كانت غير مدخولة فلا شي لها وان دخل بها فلها الاقل من مهر مثلها ومن المسمى ولا يفسد نكاح الاولى الا انه
لا يطا الاولى ما لم تنقضي عدة الاخرى وان تزوجهما في عقدين ولا يدري ايتهما اولى فانه لا يتحرى في ذلك
ولكن يفرق بينها وبينه لان نكاح احداهما باطل بيقين ولا وجه الى اليقين لعدم الاولوية ولا الى
التعيين مع التجهيل فتعين التفريق ويلزمه نصف الصداق فيكون بينهما يعني نصف المسمى لانه وجب للاولى
وانعدمت الاولوية فيصرف اليهما جميعا **قوله** ولا يجمع بين المراة وعمتها ولا خالتها ولا ابنة اخيها
ولا ابنة اختها فان قلت لم قال ولا ابنة اختها وقد علم بقوله ولا يجمع بين المراة وعمتها قلت لازالة
الاشكال لانه ربما يظن ان نكاح ابنة الاخ على العمة لا يجوز ونكاح العمة عليها يجوز لتفضيل العمة عليها
كما لا يجوز نكاح الامة على الحرة ويجوز نكاح الحرة على الامة فبين ان ذلك لا يجوز من الجانبين **قوله**
ولا يجمع بين امراتين لو كانت كل واحدة منهما رجلا لم يجز ان يتزوج بالاخرى سواء كان التحريم بالرضاع او النسب
قوله ولا باس ان يجمع بين امراة وابنة زوج كان لها من قبله لانه لا قرابة بينهما ولا رضاع وقال
زفر لا يجوز لان ابنة الزوج لو قدرناها ذكرا لا يجوز له ان يتزوج امراة ابيه قلنا امراة الاب
لو صورناها رجلا جاز له تزويج هذه والشرط ان يتصور التحريم من الجانبين وحاصله ان المانع
من النكاح خمسة اوجه النسب والسبب والجمع وحق الغير والدين فالنسب الامهات والبنات
والاخوات والعمات والخالات والسبب الرضاع والصهورية والجمع هو الجمع بين الاختين ومن في
معناهما والجمع بين اكثر من اربع والتحريم لحق الغير زوجة غيره ومعتدته والتحريم لاجل الدين المجوسيات
والوثنيات سواء كان بنكاح او بملك يمين **قوله** ومن زنى بامراة حرمت عليه امها وابنتها وكذا اذا مس
امراة بشهوة حرمت عليه امها وابنتها وكذا اذا مسته هي بشهوة والمشتهاة ان تكون بنت تسع سنين
فصاعدا او بنت خمس فما دونها لا تكون مشتهاة وما فوقها الى الثمان ان كانت سمينة فهي مشتهاة والا فلا
وفي العيون ان لم تكن سمينة فالى عشر وان كان يجامع مثلها فهي مشتهاة ويكتفي في اللمس بشهوة احدهما
ولا يشترط انتشار الالة وفي الهداية يشترط او يزداد انتشارا وهو الصحيح وان كان عنينا او مجبوبا
فهو ان يتحرك قلبه بالاشتهاء وان مسها من وراء ثوب ان كان صفيقا يمنع وصول حرارة يدها الى يده
لا تثبت الحرمة وان كان رقيقا لا يمنع تثبت وان مس شعرها بشهوة ان مس ما اتصل براسها تثبت
الحرمة وان مس المسترسل لا تثبت وانما يحرم المس اذا لم ينزل اما اذا انزل باللمس فالصحيح انه لا يوجب
الحرمة لانه بالانزال يتبين انه غير مفض الى الوطى وان مس امراة وقال لم اشتهه او قبلها وقال ذلك

فانه يصدق اذا كان اللمس على غير الفرج والتقبيل في غير الفم اما اذا كان كذلك لا يصدق لان الظاهر
يكذبه ● وكذا اذا نظر الى فرج امراة بشهوة حرمت عليه امها وابنتها وتكلموا في النظر الى الفرج
قال ابو يوسف النظر الى منبت الشعر يكفي ● وقال محمد لا تثبت الحرمة حتى ينظر الى الشق قال السرخسي
لا تثبت حتى ينظر الى الفرج لا الى جوانبه وذلك لا يتحقق الا عند اتكائها ● اما اذا كانت قاعدة مستوية
او قائمة فنظر اليه لا تثبت الحرمة ولا يشترط في النظر الى الفرج تحركه الا انه هو الصحيح وعليه
الفتوى ● وفي الفتاوى لا يحرم عليه امها وابنتها كذا في الواقعات ● وان نظرت امراة الى ذكر رجل بشهوة
او لمسته او قبلته بشهوة تعلقت به حرمة المصاهرة كما لو وجد منه ● قال في الينابيع النظر الى الفرج
بشهوة يوجب الحرمة سوا كان بينهما حايل كالنظر من وراء الزجاج او من وراء الستر او لم يكن حايل ● ولا عبرة
بالنظر في المرآة لانه خيال لا ترى انه يراها من وراء ظهره ● وكذا اذا كانت على شفير حوض فنظر فرجها في
الما لا تثبت الحرمة ● وان كانت هي في الما فراى فرجها وهي فيه تثبت الحرمة ● هذا كله اذا كانت حية اما الميتة
فلا يتعلق بلمسها ولا بوطيها ولا بتقبيلها حرمة المصاهرة **قوله** واذا طلق امراته طلاقا باينا او رجعيا
لم يجز له ان يتزوج باختها حتى تنقضي عدتها ● وكذا كل من كانت في علة الاخت كالعمة والخالة ● وكذا
ليس له ان يتزوج اربعا سواها ● وان اعتق ام ولده وجبت عليها العدة ثلاث حيض فتزوج اختها في
عدتها او اربعا من الاجانب قال زفر لا يجوز كلاهما وقال ابو يوسف ومحمد يجوز كلاهما ● وابو حنيفة فرق بينهما
فقال نكاح الاخت لا يجوز ● ونكاح الاربع يجوز ● اما تزويج الاربع سواها في عدتها فهو جايز عند اصحابنا
الثلاثة ● وقال زفر لا يجوز لانها معتدة كالحرة ● ولان العدة اذا حرمت نكاح الاخت حرمت نكاح الاربع
كعدة الحرة ● ولهما ان المنع من جهة العدة يجب بحرمة بعقد النكاح وعدة ام الولد لا تجب بعقد
النكاح ولم يحرم الجمع وليس كذلك تحريم الاخت لان تحريم الجمع بين الاختين لا يختص بالنكاح بدليل
انه لا يجوز الجمع بينهما في الوطي بملك اليمين ● ويجوز ان يتزوج المراة واختها تحته يطاها بملك اليمين
لان الامة لا فراش لها وكذا اخت ام ولده يجوز له ان يتزوجها واذا جاز النكاح لم يجز له ان يطا
الزوجة حتى يحرم امته بان يبيعها او يعتقها او يزوجها ● وكذا ام ولده يعتقها او يزوجها وكذا
لا يطا الامة حتى يطلق الزوجة ● وان تزوج امة في عدة حرة من طلاق رجعي لا يجوز اجماعا وان كان
الطلاق باينا فكذا عند ابي حنيفة لا يجوز وعندهما يجوز ● وان تزوج حاملا من الزنا جاز عندهما ولا يطاها
حتى تضع حملها ● وقال ابو يوسف وزفر لا يجوز النكاح ● وان جاءت امراة مسلمة الينا من دار الحرب مهاجرة
جاز ان تتزوج ولا عدة عليها عند ابي حنيفة ● وقالا عليها العدة ● وهذا اذا كانت حايلا اما اذا كانت حاملا

لم

لم يجز حتى تضع حملها لانها حامل بولد ثابت النسب **قوله** ولا يجوز ان يتزوج المولى امته ولا
المراة عبدها ● يريد بذلك في حق احكام الازواج من ثبوت المهر في ذمة المولى وبقا النكاح
بعد الاعتاق ووقوع الطلاق عليها وغير ذلك ● اما اذا تزوجها متنزها عن وطيها حراما على سبيل الاحتمال
فهو حسن لاحتمال ان تكون حرة او معتقة الغير او محلوفا بعتقها وقد حنث الحالف وكثيرا ما يقع ولا
سيما اذا تداولتها الايدي ● وكذا لا يجوز للرجل ان يتزوج من يملك منها شقصا ولا المراة ان تتزوج
من تملك شقصا منه ● وكذا اذا ملك احدهما صاحبه او بعضه بعد النكاح فسد النكاح ● وكذا اذا تزوج
امة ثم اشتراها فسد النكاح ● واما المأذون والمدبر اذا اشترى زوجته لم يفسد النكاح لانهما
لا يملكانها بالعقد وكذا المكاتب اذا اشترى زوجته لا يفسد النكاح لانه لا يملكها وانما يثبت
له فيها حق الملك ● وكذا قال ابو حنيفة فيمن اشترى زوجته وهو فيها بالخيار لم يفسد نكاحها على اصله ان
خيار المشتري لا يدخل المبيع في ملكه **قوله** ويجوز تزويج الكتابيات سواء كانت الكتابية حرة او
امة عندنا ● وقال الشافعي يجوز تزويج الحراير منهن دون الاماء ● واما وطيها بملك اليمين فيجوز عندنا
وعنده **قوله** ولا يجوز تزويج المجوسيات ولا الوثنيات ● المجوس قوم يعبدون النار ويستحلون
نكاح المحارم ● ولو تزوج المسلم كتابية فتمجست حرمت عليه وانفسخ نكاحها ● وان تزوج يهودية
فتنصرت او نصرانية فتهودت لا يفسد نكاحها ● ولو تصابات فعند ابي حنيفة لا يفسد وعندهما
يفسد **قوله** ويجوز تزويج الصابيات عند ابي حنيفة اذا كانوا يؤمنون بدين ويقرون بكتاب
وقال ابو يوسف ومحمد لا يجوز ● والصابيون قوم عدلوا عن دين اليهود والنصارى وعبدوا
الملايكة منصابيصبوا اذا خرج من دين الى دين ● وقيل هم قوم يؤمنون بادريس عليه السلام
ويعظمونه ● وقيل هم يزعمون انهم على دين نوح عليه السلام وقبلتهم مهب الجنوب **قوله** فان
كانوا يعبدون الكواكب ولا كتاب لهم لم تجز مناكحتهم لانهم مشركون **قوله** ويجوز للمحرم
والمحرمة ان يتزوجا في حال الاحرام خلافا للشافعي ولبنته على هذا الخلاف ● ومن وطي جارية
ثم زوجها جاز لانها ليست فراشا لمولاها فانها لو جاءت بولد لا يثبت نسبه من غير دعوة الا ان عليه
ان يستبريها صيانة لمايه ● واذا جاز النكاح فللزوج ان يطاها قبل الاستبرا عندهما وقال محمد لا
احب له ان يطاها حتى يستبريها لاحتمال الشغل بما المولى ● ولهما ان الحكم بجواز النكاح امارة الفراغ
فلا يومر بالاستبرا ● وكذا اذا راى امراة تزني فتزوجها حل له ان يطاها قبل ان يستبريها عندهما
وقال محمد لا احب له ان يطاها حتى يستبريها والمعنى ما ذكرنا كذا في الهداية **قوله** وينعقد

وتزويج المحرم

نكاح الحرة البالغة العاقلة برضاها وان لم يعقد عليها ولي عند ابي ح وزفر بكرا كانت او ثيبا وفي الهداية
ابو يوسف مع ابي ح في ظاهر الرواية وعن ابي يوسف انه لا ينعقد الا بولي وعند محمد ينعقد موقوفا
على اجازة الولي ثمرة الخلاف ان عندهما ينعقد على قول محمد لا يجوز الا باجازة الولي فان امتنع عن الاجازة
لم يجز باجازة الحاكم بل يسقط الحاكم ولاية الولي ويعقد عليها عقدا مستانفا ويبطل العقد المتقدم
لان كل عقد توقف على اجازة انسان لم يجز ان يتوقف على اجازة غيره وقال ابو يوسف اذا امتنع
الولي من الاجازة اجازه الحاكم يعني اذا الحاكم يامر الولي اولا بالاجازة فان ابى يقضي عليه بالعضل
ويجيزه الحاكم فان مات الزوج او الزوجة قبل الاجازة فان كان كفوا ورثه الباقي عند ابي ح
وقال محمد لا يرثه كفوا كان او غير كفو وهي عنده بمنزلة الامة اذا تزوجت بغير اذن مولاها حتى
لو طلقها او ظاهر منها لا يقع طلاقه ولا ظهاره واذا وطئها كان وطئه حراما قال في الكرخي قال
ابو يوسف ومحمد اذا اذن الولي للمراة في النكاح فعقدت جاز وقال الشافعي لا ينعقد النكاح بقول
امراة بحال **قوله** ولا يجوز للولي اجبار البالغة على النكاح بكرا كانت او ثيبا وقال الشافعي يجوز
للاب والجد اجبار البكر البالغة **قوله** واذا استاذنها فضحكت فسكتت او ضحكت فذلك
اذن منها وقيل اذا ضحكت كالمستهزئة لا يكون رضا وفي الهداية اذا استامرها غير الولي او استامرها
ولي وهناك اولى منه لم يكن سكوتها رضا حتى تتكلم لان هذا السكوت لقلة الالتفات الى كلامه فلم يكن
دلالة على الرضا بخلاف ما اذا كان المستامر رسول الولي لانه قائم مقامه ويعتبر في الاستيمار تسمية
الزوج على وجه يقع لها المعرفة به لتظهر رغبتها فيه يعني ان سكوتها لا يكون رضا الا اذا بين
لها من يخطبها فسكتت فانه يكون رضا اما اذا لم يبينه فالسكوت لا يكون رضا لان الاستيمار لا يكون
بجهالة ولا يشترط تسمية المهر هو الصحيح لان النكاح صحيح بدونه وقال بعضهم لا يكون رضا بدونه
والصحيح ان المزوج اذا كان ابا او جدا فذكر الزوج يكفي اما اذا كان غيرهما فيشترط تسمية المهر ايضا
وان زوجها من غير كفو لا يكون سكوتها رضا لان الولي لا يملك تزويجها من غير كفو فان بكت عند
الاستيذان لم يكن رضا لانه دليل السخط والكراهة ونفي الرضا وقيل اذا بكت بلا صوت فلم تكن كراهة
فان كان مع الصوت فهو دليل الكراهة ولانه اذا كان من غير صوت فهو حزن على مفارقة ابويها واهلها
وذلك دليل الاجازة اما اذا كان مع الصوت كالويل والسخط فهو دليل الكراهة فلا يكون رضا
وقيل ان كانت الدموع عذبة فهو رضى وان كانت ملحة فهو كراهة وقيل ان كانت باردة فهو من
السرور والرضا واذا قال الولي للبكر اني اريد ان ازوجك فلانا فقالت تستخيره او لي منه لم يكن هذا

مطلب
الدموع البارده
من السرور والحارة
[illegible]

اذنا

اذنا وان زوجها بلا امرها ثم اخبرها فقالت كان غيره اولى منه كان هذا اجازة وان قال ارايد ان
ازوجك فلانا او فلانا او فلانا حتى عد جماعة فسكتت فبايهم زوجها جاز لان السكوت دليل على الرضا
بايهم زوجها **قوله** وان استاذن الثيبة فلا بد من رضاها بالقول لقوله عليه السلام البكر تستامر
والثيب تعرب عن نفسها ولان النطق لا يعد عيبا منها فلا مانع من النطق في حقها بخلاف البكر فانه منها
دليل على قلة حيائها لانها لم تمارس الازواج **قوله** واذا زالت بكارتها بوثبة او حيضة او جراحة
فهي في حكم الابكار اي تزوج كما تزوج البكر فيكون سكوتها رضا وكذا اذا زالت بطفرة وهي الوثبة
من تحت الى فوق والوثبة من فوق الى تحت واذا تزوجها على انها بكر فوجدها ثيبا حين وطئها فلها المهر
كاملا وللاب ان يقبض مهر البكر بغير اذنها ما لم تنهه عن ذلك وليس له ان يقبض مهر الثيب الا باذنها
قوله وان زالت بزنا فهي كذلك عند ابي ح يعني انها تزوج كما تزوج البكر وقال ابو يوسف ومحمد تزوج
كما تزوج الثيب ولا يكتفى بسكوتها وان زالت بشبهة او بنكاح فاسد فهي في حكم الثيب اجماعا لان
الشرع اظهر ذلك الفعل عليها حين الزمها العدة والمهر واثبت النسب بذلك ثم الخلاف في زوالها
بالزنا اذا لم يقم عليها الحد ولم يصر الزنا عادة لها ولم تشتهر به اما اذا وجد شيء من ذلك لا يكتفى بسكوتها
اجماعا **قوله** واذا قال الزوج بلغك النكاح فسكتت فقالت مجيبة بل رددت فالقول قولها
ولا يمين عليها عند ابي ح وقال زفر القول قوله فان اقام الزوج البينة على سكوتها ثبت النكاح وان اقاما
جميعا فبينتها اولى لانها تثبت الرد والبينة انما هي على الاثبات وان اقام الزوج بينة على انها اجازت
حين اخبرت واقامت هي بينة على انها ردت كانت بينة الزوج اولى لانهما استويا في الصورة وبينته
تثبت اللزوم فترجحت على بينتها بخلاف الاولى لان ثم قامت بينة على العدم وهو السكوت لا على اثبات
شيء حادث لانها انما قامت على السكوت وهو عدم الكلام وبينتها قامت على اثبات الرد **قوله**
ولا يمين عليها عند ابي ح وقال ابو يوسف ومحمد ان حلفت برئت وان نكلت لزمها النكاح **قوله**
ولا يستحلف في النكاح عند ابي ح وقال ابو يوسف ومحمد يستحلف فيه قال في الكنز والفتوى على
قولهما والاصل في هذا ان عند ابي ح لا يستحلف في ثمانية اشياء النكاح والرجعة والفيء في الايلا
والرق والاستيلاد والولاء والنسب والحدود وعندهما يستحلف في جميعها الا في الحدود وصورة
هذه المسايل اذا ادعى عليها نكاحا او هي عليه وانكر الاخر وفي الرجعة اذا ادعى عليها او هي عليه بعد
العدة انه راجعها وانكر الاخر وفي الايلا ادعى عليها او هي عليه بعد المدة انه فاء اليها وانكر الاخر
وفي الرق ادعى على مجهول انه عبده او ادعى المجهول عليه انه مولاه وانكر الاخر وفي الولاء ادعى على معروف

انه اعتقه او هو عليه وانكر الاخر • وفي النسب ادعى على مجهول انه ولده او على العكس وفي الاستيلاد ادعت امة على مولاها انها ولدت منه هذا الولد او ولدا فمات وانكر المولى • واما اذا ادعى المولى ذلك عليها فلا عبرة بانكارها فالدعوى تتصور من الجانبين في الكل الا في هذه المسئلة ولهذا قال صاحب المنظومة وفي جحود المدعي الاستيلاد فقيد بجحوده قوله وينعقد النكاح بلفظ النكاح والتزويج والهبة والصدقة والتمليك • الا ان هذا ان النكاح ينعقد عندنا بكل لفظة يقع بها التمليك في حال الحيوة على التابيد • وهذا احتراز عن الوصية والاجارة كذا في الهداية وينعقد بلفظ البيع هو الصحيح • وصورته ان تقول المراة بعت نفسي منك او قال ابوها بعتك بنتي بكذا • وهل ينعقد بلفظ الشرا مثل ان يقول لها اشتريتك بكذا فاجابت بنعم • قال ابو القسم البلخي ينعقد قوله ولا ينعقد بلفظ الاجارة والاباحة لان الاجارة موقتة وذلك ينافي النكاح لان مقتضاه التابيد • واما الاباحة والاعارة والاحلال فلا ينعقد بها لانها ليست بسبب للملك قوله ولا ينعقد بلفظ الوصية لان التمليك فيها مضاف الى ما بعد الموت فلا ينعقد به • ولو قال لامراة تزوجتك على كذا من الدراهم بحضرة الشهود فقالت قبلت النكاح ولا اقبل المهر لم يصح النكاح وعن ابي حفص الكبير يصح لان النكاح اصل والمال تبع وقد قبلت في الاصل • ولو قالت امراة لرجل بحضرة شاهدين تزوجتك على كذا من المال ان اجاز ابي او رضي فقال قبلت لا يصح • فان كان الاب حاضرا في المجلس فقال رضيت او اجزت جاز • ولو اضاف النكاح الى نصف المراة فقال تزوجتك نصفك ففيه روايتان اصحهما انه لا يصح لان التعدي ممتنع اذ الحرمة في سائر الاجزا تغلب الحل في هذا الجزء بخلاف ما اذا قال نصفك طالق حيث تصح الاضافة ويقع الطلاق لان الحل هناك كان ثابتا في كل الاجزا فلما وقع الحرمة في بعضها وقع في الكل احتياطا لعدم التجزي قوله ويجوز نكاح الصغير والصغيرة اذا زوجهما الولي بكرا كانت الصغيرة او ثيبا • وقال مالك لا يزوج الصغيرة الا الاب وقال الشافعي الا الاب والجد اذا كانت بكرا • واما اذا كانت ثيبا فلا يزوجها احد عنده • قال في النوادر اذا زوج الصغير او الصغيرة غير الاب والجد فالاحتياط ان يعقد مرتين مرة بمهر مسمى ومرة بغير تسمية لجواز ان يكون في التسمية نقصان فلا يصح في العقد الاول ويصح الثاني بمهر المثل ولو ان الصغيرة لا يستمتع بها زوجها فلابيها ان يطالب الزوج بمهرها دون نفقتها لان النفقة بازاء الاحتباس لحق الزوج وهي غير محبوسة لحقه والمهر بازاء الملك وهو ثابت • ولو ان امراة زوجت ابنتها الصغيرة وقبضت مهرها ثم ادركت الصغيرة فان كانت الام وصية فلها ان تطالب

امهما

امهما بمهرها دون زوجها وان لم تكن وصية فلها ان تطالب الزوج ويرجع الزوج على امها ان كان المهر قايما وكذا هذا في غير الاب والجد قوله والولي هو العصبة وتعتبر في الولاية الاقرب فالاقرب فاذا اجتمع وليان في درجة واحدة فزوج احدهما جاز سوا اجازه الاخر او فسخ بخلاف الجارية بين اثنين زوجها احدهما فانه لا يجوز الا باجازة الاخر • واذا كانت جارية بين اثنين جات بولد فادعياه حتى يثبت النسب منهما جاز ان ينفرد احدهما بتزويجه ايهما كان • وقال مالك لا ينفرد به احدهما دون الاخر قوله فان زوجهما الاب او الجد فلا خيار لهما بعد البلوغ لكمال رايهما ووفور شفقتهما فكانهما باشراه برضاها بعد البلوغ قوله وان زوجهما غير الاب والجد فلكل واحد منهما الخيار اذا بلغ ان شا اقام على النكاح وان شا فسخ وهذا عندهما • وقال ابو يوسف لا خيار لهما اعتبارا بالاب والجد • ولهما ان قرابة الاخ ناقصة بدلالة انه لا ولاية له في المال • واطلاق الجواب في غير الاب والجد يتناول الام والقاضي هو الصحيح لقصور الراي في الام والشفقة في القاضي فيخير كذا في الهداية • وفي شرحه اذا زوجهما القاضي بلغا فلا خيار لهما عندهما • وقال محمد لهما الخيار وهما يقولان القاضي يلي عليهما في المال والنكاح بسبب واحد فاشبه الاب • ومعنى قوله بسبب واحد يحترز من العم اذا كان وصيا • ومحمد يقول عقد الحاكم متاخر عن عقد العم فاذا ثبت لهما الخيار بولاية العم فالحاكم اولى • ثم خيار البلوغ على الفور فمتى علمت بالنكاح فسكتت عن رده بطل خيارها ولا يمتد الى اخر المجلس • قال في الهداية اذا بلغت الصغيرة وقد علمت النكاح فسكتت فهو رضى • وان لم تعلم بالنكاح فلها الخيار حتى تعلم فتسكت شرط العلم باصل النكاح لانها لا تتمكن من التصرف بحكم الخيار الا به • والولي ينفرد به فعذرت • ولم يشترط العلم بالخيار لانها تتفرغ لمعرفة الاحكام الشرعية والدار دار الاسلام فلم تعذر بالجهل بخلاف المعتقة لان الامة لا تتفرغ لمعرفتها فتعذر بالجهل بثبوت الخيار • ويشترط في خيار البلوغ القضا بخلاف خيار العتق يعني اذا ادركت الصغيرة وبلغها النكاح فاختارت نفسها لم تقع الفرقة الا بحكم الحاكم • وخيار البلوغ في حق البكر يبطل بالسكوت ولا يبطل خيار الغلام ما لم يقل رضيت او يجي منه ما يعلم انه رضا • وكذا الجارية اذا دخل بها الزوج قبل البلوغ اعتبارا لهذه الحالة بحالة ابتداء النكاح • وخيار البلوغ في حق البكر لا يمتد الى اخر المجلس يعني انه يبطل بمجرد السكوت • ولا يبطل بالقيام في حق الثيب والغلام • وانما يبطل بالرضا غير ان السكوت من البكر رضى بخلاف خيار العتق لانه ثبت باثبات المولى وهو الاعتاق فيعتبر فيه المجلس كما في خيار المخيرة • ثم خيار العتق يفارق خيار البلوغ من

الوجيز

اربعة اوجه يقع باختيارها من غير قضاء ولا يبطل بالسكوت ويقتصر على المجلس ولا يبطل بالجهل به كذا
في الذخيرة ثم الفرقة بخيار البلوغ ليست بطلاق لانه يصح من الانثى ولا طلاق اليها وكذا بخيار
العتق لما ذكرنا بخلاف خيار المخيرة لان الزوج هو الذي ملكها وهو مالك للطلاق فان مات
احدهما قبل البلوغ ورثه الاخر وكذا اذا مات بعد البلوغ قبل التفريق لان اصل العقد صحيح
قال في الكرخي اذا زوج العم الصغير او الصغيرة ثم بلغا فان كانت بكرا فسكتت عقيب بلوغها
سقط خيارها وان كانت وطئت قبل البلوغ لم يبطل خيارها الا بالقول او بالفعل الذي يستدل
به على الرضى وكذا الغلام اما البكر فلان سكوتها اجري مجرى قولها قد رضيت واما الثيب فسكوتها
لا يدل على الرضى فوقف الرضى على قولها او ما جرى مجراه وكذا الغلام لا يستدل بسكوته على الرضى فما
لم يقل رضيت او يفعل فعلا يستدل به على الرضى لا يسقط خياره وفي العيون قال هشام عن محمد
في الصغيرة زوجها عمها فطال بها فحاضت عند الزوج قال هي على خيارها ما لم يجامعها الزوج قال فقلت
فان مكث سنة لم يجامعها وهي في خدمته قال هي على خيارها ما لم تطلب النفقة قال الخجندي الخيارات
ثلاثة خيار الادراك وخيار المعتقة وخيار المخيرة فخيار المدركة يبطل بالسكوت اذا كانت بكرا
فاذا كانت ثيبا لا يبطل بالسكوت وان كان الخيار للزوج لا يبطل الا بصريح الابطال او يجيء منه
دليل على ابطال الخيار كما اذا اشتغل بعمل اخر او اعرض عن الاختيار بوجه من الوجوه ولا تقع الفرقة
الا بقضاء القاضي وعلم عقد النكاح شرط وعلم الخيار ليس بشرط واما خيار المعتقة لا يبطل بالسكوت
ويمتد الى اخر المجلس وتقع الفرقة بنفس الاختيار ولا يحتاج الى قضاء القاضي وكذا هذا في خيار المخيرة
انه لا يحتاج الى قضاء ويمتد الى اخر المجلس ويتعلق بعلمها بالخيار ثم اذا ادركت الصغيرة واختارت الفرقة
قبل الدخول فلا مهر لها وان كانت بعد الدخول فلها المهر وكذا الصغير اذا اختار الفرقة قبل الدخول
فلا مهر عليه وليس في الفصول فرقة تقع من قبل الزوج من غير مهر الا هذه المسئلة

قوله ولا ولاية لصغير ولا العبد ولا مجنون لانهم لا ولاية لهم على انفسهم فاولى ان لا يلوا على غيرهم ولان
ولا ولاية لكافر على مسلمة قال الله تعالى ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا ولهذا لا يتوارثان
ويجوز للكافر ان يزوج ابنته الكافرة لقوله تعالى والذين كفروا بعضهم اولياء بعض ولهذا يتوارثان

قوله وقال ابو ح يجوز لغير العصبات من الاقارب التزويج هذا هو المشهور وهو استحسان وقال
محمد لا يجوز وقول ابي يوسف مضطرب والاشهر انه مع محمد وهذا عند عدم العصبات وسواء في ذلك الذكر
والانثى عند ابي ح قال في المنظومة ... وكل ذي رحم لكلهم تزويج من لم يحتلم والاهل الام

ثم

ثم الجدة ثم الاخت للابوين ثم الاخت للاب ثم الاخت للام ثم اولادهم وفي المصفى ولاية الام ثم
البنت ثم بنت الابن ثم بنت البنت ثم بنت ابن الابن ثم الاخت للابوين والجد الفاسد اولى من الاخت
عند ابي ح قال شيخ الاسلام النساء اللاتي من قوم الاب ولايتهن عند عدم العصبات بالجماع من اصحابنا وهي
الاخت للابوين والاخت للاب والعمة وبنت الاخ وبنت العم واما الام والخالة واللاتي هن
من قوم الام فعند ابي ح لهن الولاية وعند محمد لا ولاية لهن وابو يوسف قيل مع محمد والاصح انه
مع ابي ح واولوا الارحام اولى من الحاكم **قوله** ومن لا ولي لها اذا زوجها مولاها الذي اعتقها
جاز اي من لا ولي لها من العصبة زوجها مولى العتاقة ذكرا كان او انثى ثم ذووا الارحام بعد ذلك
ومولى العتاقة اخر العصبات وهو اولى من ذوي الارحام **قوله** واذا غاب الولي الاقرب غيبة منقطعة
جاز لمن هو ابعد منه ان يزوج خلافا لزفر والاصل ان عندنا الولي الابعد اولى من السلطان حتى لو
زوجها السلطان مع حضوره لم يجز وعند الشافعي السلطان اولى منه وقوله جاز للابعد منه
ان يزوج الا الامة اذا غاب مولاها ليس للاقارب تزويجها واما الوصي فانه لا يملك تزويج
الصغار ولو اوصى اليه الاب بذلك لانه لا قرابة له **قوله** والغيبة المنقطعة ان يكون
في بلد لا يصل اليه القوافل في السنة الا مرة هذا اختيار القدوري وفي المصفى والفتاوى
الكبرى قدروها بثلاثة ايام وعليها الفتوى وقيل اذا كان بحال يفوت الكفؤ باستطلاع رأيه
وهذا اقرب الى الفقه وهو اختيار محمد بن الفضل ومحمد بن مقاتل وعليه فتوى جماعة من المتاخرين
وعن زفر اذا كان لا يعلم اين هو فهي غيبة منقطعة وقال الامام السغدي اذا كان الاقرب
سياحا لا يوقف على اثره او مفقودا لا يعرف مكانه او مستخفيا في بلد لا يوقف عليه فهو بمنزلة الغائب
غيبة منقطعة واذا اجتمع الجد والاخوة فالجد اولى عند ابي ح سواء كانوا من اب وام او من اب وعندهما
يجوز لكل واحد منهما ان يزوج والمراد بالجد اب الاب **قوله** والكفاءة في النكاح معتبرة قال
في الفتاوى يعتبر عند ابتداء النكاح ولا يعتبر استمرارها بعد ذلك حتى لو تزوجها وهو كفؤ ثم صار
فاجرا لا يفسخ النكاح ثم الكفاءة انما تعتبر لحق النساء لا لحق الرجال فان الشريف اذا تزوج وضيعة
ذمية ليس لاوليائه حق الاعتراض لانه مستفرش لا مستفرش والحسيب كفؤ للنسيب حتى ان
الفقيه يكون كفؤا للعلوي لان شرف العلم فوق شرف النسب حتى ان العالم العجمي كفؤ للعربي الجاهل
والعالم الفقير كفؤ للغني الجاهل واما الكفاءة في العقل فاختلف فيها وفي الفتاوى انها معتبرة
في العقل حتى ان المجنون لا يكون كفؤا للعاقلة **قوله** واذا تزوجت المراة من غير كفؤ فللاولياء

ان يفرقوا بينهما يعني اذا زوجت نفسها فلهم ان يفرقوا بينهما دفعا للضرر العار عن انفسهم
وسوا كان الولي ذا رحم محرم او لا كابن العم هو المختار كذا في الفتاوى ولا تكون هذه الفرقة
الا عند الحاكم وسكوت الولي عن المطالبة بالتفريق لا يبطل حقه في الفسخ وان طال الزمان
حتى تلد فاذا ولدت منه لم يبق لهم ان يفرقوا كيلا يضيع الولد عمن يربيه وما لم يقض القاضي بينهما
فحكم الطلاق والظهار والايلا والميراث قايم بينهما والفرقة تكون فسخا لا طلاقا فان لم يكن الزوج
دخل بها فلا شي لها وان دخل بها او خلا بها خلوة صحيحة لزمه كل المسمى ونفقة العدة وعليها العدة
وان طلقها الزوج قبل تفريق القاضي وقبل الدخول فلها نصف المسمى ولو انها لما زوجت نفسها
بغير كفو جهزه الولي وقبض مهرها كان راضيا لان ذلك تقرير لحكم العقد وان زوجها الولي
من غير كفو ثم فارقها الزوج ثم زوجت نفسها من ذلك الرجل بغير اذن الولي كان للولي الاعتراض لان الرضا
بالاول لا يكون رضا بالثاني وان زوجها احد الاولياء برضاها من غير كفو لم يكن لهذا الولي ولا لمن
هو مثله او دونه حق الفسخ عندنا خلافا لزفر ولو اسقط بعض الاولياء حقه من الكفاءة سقط حق الباقين
اذا رضيت بذلك المراة عندهما وقال ابو يوسف لا يسقط حق من لم يرض **قوله** والكفاءة معتبرة
في النسب والدين والمال اما النسب فقريش بعضهم اكفا لبعض وليست العرب اكفا لهم لانهم فخروا بقربهم
من رسول الله صلى الله عليه وسلم ولا عبرة لفضل البعض منهم على بعض حتى ان هاشمية لو زوجت نفسها
من قرشي غير هاشمي لا يكون لاوليائها الاعتراض وكذا سائر العرب بعضهم اكفا لبعض وبنوا
باهلة ليسوا باكفا لعامة العرب لانهم يعرفون بالخساسة قيل انهم يستخرجون النقي من عظام الميتة وياكلونه
قال الشاعر: اذا قيل للكلب يا باهلي ... عوى الكلب من لوم هذا النسب
واما الموالي فبعضهم اكفا لبعض سوا كانوا موالي لقريش او لغيرهم من العرب لان المعنى الذي
فخرت به قريش ليس هو في مواليهم ومعناه ان موالي العرب اكفا لموالي قريش كذا في الكرخي
وفي الخجندي موالي اشرف القوم لا يساويه موالي الوضيع حتى ان مولاة بني هاشم لو زوجت نفسها
من مولى العرب كان لمواليها النقض ثم الموالي من كان منهم له ابوان في الاسلام فصاعدا فهو كفو
لمن له آبا في الاسلام ومن اسلم بنفسه وله اب وجد في الاسلام لا يكون كفوا لمن له ابوان
في الاسلام لان تمام النسب بالاب والجد وابو يوسف الحق الواحد بالمثنى واما من اسلم بنفسه
لا يكون كفوا لمن له اب واحد في الاسلام اجماعا لان التفاخر فيما بينهم بالاسلام واما العرب فمن تقدم له اب
في الاسلام يكون كفوا لمن تقدم له آبا في الاسلام لان تفاخرهم بالنسب لا بالاسلام بخلاف العجم وا

الكفاءة في الدين يعني الديانة فمعتبرة ايضا عندهما وهو الصحيح وقال محمد لا تعتبر لانها من امور الاخرة
الا اذا كان يصفع ويسخر به او يخرج الى الاسواق سكران ويلعب به الصبيان **قوله** وتعتبر في المال
وهو ان يكون قادرا على المهر والنفقة وهذا هو المعتبر في ظاهر الرواية حتى ان من لم يملكهما او يملك
احدهما لا يكون كفوا لان المهر بدل البضع فلا بد من ايفائه وبالنفقة قوام الازدواج ودوامها
وعن ابي يوسف انه اعتبر القدرة على النفقة دون المهر لانه قد تجري المساهلة في المهور ولما
الكفاءة في الغنى فمعتبرة عند ابي حنيفة ومحمد حتى ان الفائقة في اليسار لا يكافيها القادر على المهر
والنفقة لان الناس يتفاخرون بالغنى ويتعيرون بالفقر وقال ابو يوسف لا تعتبر لانه لا ثبات
له اذ المال غاد ورايح قال بعضهم وهذا اصح لان كثرة المال مذموم في الاصل **قوله** وتعتبر في
الصنايع ايضا وهذا عندهما وعن ابي حنيفة روايتان في رواية لا تعتبر وهو الظاهر حتى ان البيطار
يكون كفوا للعطار وفي رواية هم اكفا بعضهم لبعض الا الحايك والحجام والدباغ والكناس والحلاق
فانهم لا يكونون اكفاء لساير الحرف ويكون بعضهم اكفا لبعض **قوله** واذا تزوجت المراة ونقصت
من مهرها فللاوليا حق الاعتراض عليها عند ابي حنيفة حتى يتم لها مهر مثلها او يفارقها وقال ابو يوسف
ليس لهم ذلك وهذا الوضع انما يصح على قول محمد على اعتبار قوله المرجوع اليه في النكاح بغير ولي
وقد صح رجوعه قال في شرح المختار رجع محمد الى قول ابي حنيفة قبل موته بسبعة ايام وحكى ابو
جعفر الهندواني ان امراة جاءت الى محمد قبل موته بثلاثة ايام فقالت لي ولي لا يزوجني الا بعد
ان ياخذ مني الاكثر فقال لها محمد اذهبي فزوجي نفسك وصورته على الرواية المرجوع عنها
في صورتين احداهما ان ياذن لها الولي في التزويج ولم يسم مهرا فعقدت على هذا الوجه
والثانية ان السلطان اذا اكره المراة ووليها على تزويجها بدون مهر المثل فالعقد جاير
ثم انه زال الاكراه ورضيت المراة بذلك المهر دون الولي فعلى قول ابي حنيفة له الفسخ لاجل التبليغ
الى مهر المثل وعندهما ليس له ذلك **قوله** او يفارقها ولا تكون هذه الفرقة الا عند القاضي
وما لم يقض القاضي بالفرقة فحكم الطلاق والظهار والايلا قايم ثم اذا فرق القاضي بينهما اذا
كان بعد الدخول فلها المسمى وان كان قبله فلا شي لها **قوله** واذا زوج الاب ابنته الصغيرة
ونقص من مهرها او ابنه الصغير وزاد في مهر امراته جاز ذلك عليهما ولا يجوز ذلك لغير الاب والجد
وهذا عند ابي حنيفة وزفر وقال ابو يوسف ومحمد لا يجوز الحط والزيادة الا بما يتغابن فيه ومعنى
هذا الكلام انه لا يجوز العقد اصلا عندهما وظن بعضهم ان الزيادة والنقصان لا يجوز واما اصل

منه
مالكا للمهر

النكاح فيجوز و الاصح ان النكاح لا يجوز عندهما والخلاف فيما اذا لم يعرف سوء اختيار الاب مجانة
او فسقا اما اذا عرف ذلك منه فالنكاح باطل اجماعا والذى يتغابن فيه فى النكاح ما دون نصف
المهر كذا افاد شيخنا موفق الدين رحمه الله وقيل ما دون العشرة ولو وكل الاب من يزوج
الصغير او الصغيرة فزوجهما الوكيل بغبن فاحش فهو على هذا الاختلاف ومن زوج ابنته
الصغيرة عبدا او ابنه الصغير امة جاز عند ابى ح وعندهما لا يجوز **قوله** ولا يجوز ذلك
لغير الاب والجد يعنى اذا زوج الصغيرة او الصغير غير الاب والجد فانه لا يجوز الا ان تكون
الزيادة والنقصان مما يتغابن فيه اجماعا قال فى النوادر اذا زوجهما غير الاب والجد فالاحتياط
ان يعقد مرتين مرة بمهر مسمى ومرة بغير تسمية لجواز ان يكون فى التسمية نقصان فلا يصح
الاول ويصح الثانى بمهر المثل **قوله** ويصح النكاح اذا سمى فيه مهرا ويصح وان لم يسم
فيه مهرا وكذا اذا تزوجها بشرط ان لا مهر لها وقد قالوا ان نكاح الشغار منعقد والشرط
باطل ولكل واحدة من المراتين مهر مثلها وهو ان يزوج الرجل ابنته على ان يزوجه الزوج
اخته او امه على ان يكون بضع كل واحدة منهما صداق الاخرى فعندنا يجوز النكاح ولكل واحدة
منهما مهر مثلها وقال الشافعى لا يجوز هذا النكاح واما نهيه عليه السلام عن نكاح الشغار فهو
الخالى عن المهر وهو ان يأذن لعبده ان يتزوج برقبته فانه لا يجوز لانه ان تزوجها برقبته
ملكته وانفسخ النكاح وان تزوجته بلا مهر لا يجوز وهو نكاح الشغار **قوله** واقل المهر عشرة
دراهم او ما قيمته عشرة دراهم يوم العقد لا يوم القبض والمعتبر وزن سبعة وهو ان يكون
زنة كل درهم اربعة عشر قيراطا **قوله** فان سمى اقل من عشرة فلها عشرة وقال زفر لها مهر مثلها
فان طلقها قبل الدخول فلها خمسة وعند زفر يجب لها المتعة كما اذا لم يسم شيئا ولو
تزوجها على ثوب يساوى عشرة دراهم فلم تقبضه حتى صار يساوى خمسة فالعقد صحيح ولها
الثوب لا غير لما بينا ان المعتبر القيمة يوم العقد ولو تزوجها على ثوب يساوى ثمانية فلم تقبضه
حتى صار يساوى عشرة فلها الثوب ودرهمان **قوله** وان سمى مهرا عشرة فما زاد فلها المسمى ان
دخل بها او مات عنها وكذا اذا ماتت هى فلها المسمى ايضا وكذا اذا قتلت نفسها قبل الدخول فانه يجب
كمال المهر لها لان قتلها نفسها كموتها وعند الشافعى يسقط مهرها وان كانت امة فقتلت نفسها روى
عن الحسن عن ابى ح انه يسقط مهرها لان جنايتها محمولة على السيد فكانه قتلها وروى عن ابى ح انه لا يسقط
وهو قولهما لان جنايتها على نفسها هدر فكونها وان قتلها مولاها قبل الدخول سقط مهرها عند ابى ح

وعندهما لا

وعندهما لا يسقط وهذا اذا كان المولى بالغا عاقلا اما اذا كان صبيا او مجنونا لم يسقط اجماعا
وان قتل المولى زوجها لا يسقط اجماعا قال فى المنظومة ويسقط المهر بقتل السيد فقوله يسقط دليل
على انه غير مقبوض فان كان مقبوضا رده على الزوج عنده خلافا لهما **قوله** وان طلقها قبل الدخول
والخلوة فلها نصف المسمى وان تزوجها على اقل من عشرة ثم طلقها قبل الدخول فلها نصف ما سمى وتمام
خمسة واختلفوا فى نصف المسمى فمنهم من قال ان الطلاق يسقط نصف المهر ويبقى نصفه ومنهم من قال
يسقط جميعه وانما يسقط نصفه على طريق المتعة وصحح هذا فى الهداية فى باب الرجوع عن الشهادات
وفائدته اذا تزوجها على مائة درهم ورهنها بها رهنا ثم طلقها فعلى القول الاول لها امساك الرهن
وعلى الثانى لا وفى المصفى اذا رهنها بالمسمى وطلقها قبل الدخول فهو رهن بالنصف بالاجماع وان تزوجها
على عبد او جارية او حيوان او نخل فحدث من ذلك زيادة ان كانت متصلة حادثة من الاصل كالسمن وزوال
البياض من العين او كان اخرس فتكلم او نخلا فاثمر او منفصلة حادثة من الاصل كالولد والثمر والارش
والعقر وكان ذلك الحدوث فى يد الزوج قبل ان تقبض المراة الاصل ثم طلقها قبل الدخول فان الاصل
والزيادة يتنصفان اجماعا وان كانت الزيادة منفصلة غير حادثة من الاصل كالكسب والهبة
فان الاصل يتنصف والزيادة كلها للمراة عند ابى ح وقال ابو يوسف ومحمد كلاهما يتنصفان اجماعا
وان كانت الزيادة متصلة غير حادثة من الاصل كالصبغ صارت المراة قابضة بذلك ويجب عليها نصف
القيمة يوم حكم بالقبض واما اذا قبضت المراة الاصل وحصلت الزيادة فى يدها ان كانت متصلة
حادثة منه كالسمن وزوال البياض من العين امتنع التنصيف وللزوج عليها نصف القيمة يوم سلمه
اليها وهذا عند ابى يوسف وقال ابو ح ومحمد لا يمتنع التنصيف وان كانت منفصلة حادثة منه كالولد
والثمر والارش والعقر امتنع التنصيف اجماعا وكان الاصل والزيادة لها وللزوج عليها نصف قيمة
الاصل يوم سلمه اليها وان كانت منفصلة غير حادثة من الاصل كالكسب والهبة فان الزيادة تكون للمراة
اجماعا والاصل بينهما نصفان اجماعا **قوله** وان تزوجها ولم يسم لها مهرا او تزوجها على ان لا مهر لها فلها
مهر مثلها ان دخل بها او مات عنها وكذا اذا ماتت هى **قوله** فان طلقها قبل الدخول والخلوة فلها المتعة
ثلاثة اثواب من كسوة مثلها وهى درع وخمار وملحفة فان كانت المتعة اكثر من نصف مهر المثل
فلها نصف مهر المثل لان المتعة بدل عن نصف مهر المثل وقوله من كسوة مثلها اشارة الى انه يعتبر
حالها وهو قول الكرخى والصحيح انه يعتبر حاله لقوله تعالى على الموسع قدره وعلى المقتر قدره **قوله**
وان تزوج المسلم على خمر او خنزير فالنكاح جائز ولها مهر مثلها وان خالعها على خمر او خنزير لا شى للزوج

والفرق ان دخول البضع متقوم فلا يملك الا بعوض وخروجه غير متقوم ● واذا تزوجها على هذا
الدن من الخل فاذا هو خمر فلها مهر مثلها عند ابي ح ● وعندهما لها مثل وزنه خلا واذا تزوجها على هذا
العبد فاذا هو حر يجب مهر المثل عندهما ● وقال ابو يوسف يجب قيمته لو كان عبدا فمحمد مع ابي ح في العبد
ومع ابي يوسف في الخل ● واذا تزوجها على هذين العبدين فاذا احدهما حر فليس لها الا الباقي فيهما
اذا ساوى عشرة دراهم فصاعدا عندهما ● وقال ابو يوسف لها الباقي وقيمة الاخر لو كان عبدا
وان تزوجها على هذين الدنين من الخل فاذا احدهما خمر فلها الباقي عند ابي ح اذا كان يساوي عشرة
دراهم ● وقال ابو يوسف ومحمد لها الباقي ومثل ذلك الدن من الخل ● وان تزوجها على هذه الشاة
المسلوخة فاذا هي ذبيحة مجوسي او متروكة التسمية عمدا او ميتة فلها مهر المثل عندهما ● وقال ابو يوسف
لها قيمتها لو كانت ذكية ● وان تزوجها على هاتين المسلوختين فاذا احديهما ميتة فعندهما لها
الباقية ● وعند ابي يوسف لها الباقي وقيمة الاخرى ● ولو تزوجها على هذا الحر واشار اليه فاذا
هو عبد او على هذه الميتة فاذا هي ذكية فلها ذلك اجماعا ● اما على قول ابي ح ومحمد فلان الحكم
يتعلق بالمشار اليه دون المسمى لان الاشارة ابلغ من التسمية والمشار اليه مال ● وكذا على قول
ابي يوسف لان الحكم عنده يتعلق بالحلال منهما والمشار اليه حلال ● واذا تزوجها على هذا الدن
من الخمر فاذا هو خل فلها ذلك عند ابي ح لان الحكم يتعلق بالمشار اليه وكذا عند ابي يوسف لانه يتعلق
بالحلال منهما ● وقال محمد لها مهر المثل قوله فان تزوجها ولم يسم لها مهرا ثم تراضيا على تسمية
مهر فهو لها ان دخل بها او مات عنها ● وكذا اذا فرضه الحاكم بعد العقد فانه قام مقام فرضهما قوله
فان طلقها قبل الدخول بها فلها المتعة ● وقال ابو يوسف لها نصف الفريضة قوله وان زادها في المهر
بعد العقد لزمته الزيادة يعني اذا قبلت المراة الزيادة ● وقال زفر هي هبة مبتداة ان قبضتها صحت
وان لم تقبضها لم تصح ● لنا قوله تعالى ولا جناح عليكم فيما تراضيتم به من بعد الفريضة وقد تراضيا
بالزيادة واذا صحت الزيادة تسقط بالطلاق قبل الدخول ● وقال ابو يوسف تتنصف مع الاصل قوله وان
حطت عنه من مهرها صح الحط لان المهر حقها والحط يلاقيه حقها ● وكذا اذا وهبت مهرها الزوج صحت الهبة
وليس لاوليائها اب او غيره الاعتراض عليها لانها وهبت ملكها بخلاف ما اذا زوجت نفسها وقصرت عن
مهرها فان لهم الاعتراض عند ابي ح لان الامهار من خصهم وقد تصرفت في خالص حقهم لانهم الحقوا هم
الشين بذلك ● ويجوز للمولى ان يهب صداق امته او مدبرته او ام ولده لانه ملكه ● وليس له ان
يهب مهر مكاتبته ولا يبرا الزوج منه بدفعه اليه قوله واذا خلا الزوج بامراته وليس

هناك

هناك مانع من الوطئ ثم طلقها فلها كمال المهر وعليها العدة وهذا اذا كانت الخلوة صحيحة اما اذا كانت
فاسدة فانها توجب العدة ولا توجب كمال المهر وانما وجبت العدة لانهما يتهمان في الوطئ والعدة
تجب للاحتياط ● والخلوة الصحيحة ان تسلم نفسها وليس هناك مانع لا من جهة الطبع ولا من جهة
الشرع ● والفاسدة ان يكون هناك مانع اما طبعا واما شرعا فالطبع ان يكونا مريضين او احدهما مريضا
مرضا لا يمكن معه الجماع او بها رتق او معهما ثالث ● والذي من جهة الشرع ان يكونا محرمين او احدهما
محرم احرام فرض او تطوع او صايمين او احدهما صوم فرض واما صوم التطوع فهو غير مانع او كانت
حايضا او نفساء ● واختلفت الرواية في صوم غير رمضان فقال في الرواية الصحيحة ان صوم التطوع وقضا
رمضان والكفارات والنذور لا تمنع الخلوة لان الضرر فيها بالفطر يسير لانه لا يلزمه الا القضا لا غير وليس
كذلك رمضان فانه تجب به الكفارة ● ولهذا سووا بين الفرض والنفل لان الكفارة تجب فيهما جميعا ● وفي
رواية اخرى ان نفل الصوم كفرضه قوله فان كان احدهما مريضا او صايما في شهر رمضان او محرما بحج
او عمرة او كانت المراة حايضا فليست بخلوة صحيحة حتى لو اختلفا في عدم الدخول كان القول قوله والمراد
من المرض ما يمنع الجماع او يلحقه به ضرر سوا كان المرض بالرجل او بالمراة ● والصلوة كالصوم فرضها
كفرضه ونفلها كنفله ● وقيل سنة الفجر والاربع قبل الظهر تمنع صحة الخلوة كذا في الوجيز قوله
او محرما بحج سوا كان الحج فرضا او نفلا ● وكذا اذا كان محرما بعمرة لما يلزمه من القضا والكفارة اعني الدم
وفساد النسك والقضا ● وان خلا بها وليس هناك مانع من الوطئ الا انه لا يعرفها ولبثت معه ساعة
ثم خرجت او هو دخل عليها ولم يعرفها لا تكون هذه خلوة ما لم يعرفها كذا في الواقعات ● ولو خلا بها وهناك
انسان يعقل حالهما لم تصح الخلوة ● واما النايم فهو ثالث لجواز ان يظهر النوم وهو متنبه فلا تصح الخلوة معه
وقيل ان كان بالنهار لا تصح الخلوة وان كان بالليل صحت ● وان كان معهما اعمى او صبيا ان كانا يعقلان على
حالهما لم تصح الخلوة وان لم يعقلا صحت ● وان كان اصم ان كان بالنهار لا يصح وان كان بالليل صحت ● وان كان
معهما جارية الرجل قال ابو يوسف لا تصح وقال محمد تصح ● وان كان معهما جارية المراة اختلفوا فيه والفتوى
على انها تصح وان خلا بها ومعهما كلب لاحدهما قال الحلواني ان كان لها لم تصح الخلوة لانه اذا راها ساقطة
تحت الرجل يصيح وان كان للرجل صحت وان خلا بها في مسجد او طريق او صحرا فليس بخلوة وان خلا بها في
الحمام ان كان نهارا لا تصح وان كان ليلا صحت ● وان خلا بها على سطح لا حجاب عليه فليست بخلوة وان كان
ليلا صحت ● وان خلا بها في محمل عليه ستر مضروب ليلا او نهارا ان امكن الوطئ صحت والا فلا ● وان خلا
بها ولم تمكنه من نفسها قال بعضهم لا تصح وقال بعضهم ان امكنه وطيها صحت ● قال في العتابي كل موضع فسدت

ان كان نهارا

فيه الخلوة مع القدرة على الجماع حقيقة فطلقها كان عليها العدة وان كان عاجزا عن الجماع لا تجب العدة
دلت هذه المسئلة على ان خلوة المريض لا توجب العدة اذا كان عاجزا عن الجماع وكذا خلوة الصغير
لانهما لا يتهمان • وكذا اذا كانت هي مريضة مدنفة لا تجامع او صغيرة لا تجامع • ثم ان اصحابنا اقاموا
الخلوة مقام الوطي في بعض المواضع دون بعض فمن ذلك تاكد المهر المسمى وتاكد مهر المثل ووجوب
العدة وحرمة نكاح اختها واربع سواها وثبوت النسب والنفقة والسكنى في هذه العدة وحرمة نكاح
الامة على الحرة على قياس قول ابي حنيفة ولم يقيموها مقام الوطي في حق الاحصان وحرمة البنات وحلها
للاول يعني المطلقة ثلاثا اذا تزوجت بزوج اخر وخلا بها ولم يطاها لا تحل للاول • وكذا لم
يقيموا الخلوة مقام الوطي في حق الرجعة والميراث • واما وقوع الطلاق اي طلاق اخر فقد
قيل يقع وقيل لا يقع وهو الاقرب الى الصواب وفي البزدوي اذا طلقها بعد الخلوة فانه كالطلاق قبل الدخول
في حكم البينونة • وفي الكرخي تجب بالخلوة الصحيحة العدة في النكاح الصحيح دون الفاسد لان النكاح الفاسد
لا يوجب التسليم ولا يبيح الوطي قوله واذا خلا المجبوب بامراة ثم طلقها فلها كمال المهر عند ابي حنيفة
وعندهما لها نصفه وعليها العدة اجماعا احتياطا • المجبوب الذي استوصل ذكره وخصيتاه اي قطعوا
واما العنين اذا خلا بامراته من غير الموانع التي ذكرناها ثم طلقها وجب لها كمال المهر اجماعا وكذلك
الخصي ايضا • ولو خلا بالرتقاء فلها نصف المهر ولا عدة عليها لان الرتق يمنع صحة الخلوة وانما لم تجب عليها
العدة لان وطيها متعذر والعدة انما تجب للاحتياط قوله وتستحب المتعة لكل مطلقة الا مطلقة
واحدة وهي التي طلقها قبل الدخول ولم يسم لها مهرا فالمتعة لها واجبة الا اذا جاءت الفرقة من قبلها
وهذا الكلام يدخل عليه المطلقة قبل الدخول وقد سمى لها مهرا فانه يستحب لها المتعة على مقتضى هذا
الكلام وليس كذلك فانه لا يستحب لها ذلك • وقال الامام بدر الدين المطلقات اربع مطلقة قبل الدخول
ولم يسم لها مهرا فهذه تجب لها المتعة • ومطلقة بعد الدخول وقد سمى لها مهرا فهذه المتعة لها مستحبة
ومطلقة بعد الدخول ولم يسم لها مهرا فهذه ايضا المتعة لها مستحبة • ومطلقة قبل الدخول وقد سمى لها
مهرا فهذه لا تجب لها متعة ولا تستحب • قال الكرخي المتعة الواجبة على قدر حال المراة والمستحبة
على قدر حال الرجل • قال ابو بكر الرازي المتعة على قدر حال الرجل ومهر المراة على قدر حالها والنفقة
على قدر حالهما وهو الصحيح قوله واذا زوج الرجل ابنته على ان يزوجه الرجل بنته او اخته
فيكون احد العقدين عوضا عن الاخر فالعقدان جائزان ولكل واحدة منهما مهر مثلها • وقال الشافعي
لا يصح هذا النكاح لانه عنده نكاح الشغار وعندنا ليس هذا نكاح الشغار وقد ذكرناه من

قبل

قبل قوله وان تزوج حر امراة على خدمته سنة او على تعليم القران فلها مهر مثلها لان خدمة الحر غير متقومة
كولده ولان ما لا يصح ان يكون مهرا لم تكن منافعه مهرا واذا لم تكن منافعه مهرا كان لها مهر مثلها عندهما وقال
محمد لها قيمة خدمته سنة • واما تعليم القران فلانه ذكر واجب فتعليمه لا يصح ان يكون مهرا ولا يجوز ان يكون
المهر الا مالا لان المشروع انما هو الابتغاء بالمال لقال الله تعالى واحل لكم ما وراء ذلكم ان تبتغوا باموالكم
والتعليم ليس بمال • واما خدمة العبد فهو مال لتضمنه تسليم رقبته قوله وان تزوج عبد حرة باذن
مولاه على خدمته سنة لان منافع العبد وان لم تكن مالا فيجب بتسليمها تسليم ما هو مال ولان منافعه
متقومة كولده قوله واذا اجتمع في المجنونة ابوها وابنها فالولي في نكاحها ابنها عندهما • وقال محمد
ابوها • وعلى هذا الخلاف الجد والابن وكذلك ابن الابن وان سفل حكمه حكم الابن • قال محمد اذا زوجها
ابنها ثم عقلت فلها الخيار • وان زوجها ابوها او جدها فلا خيار لها • وينبغي عند ابي حنيفة اذا زوجها
ابنها وعقلت ان لا خيار لها لان الابن مقدم على الاب عنده • وان زوجها غير الابن والاب والجد فلها
الخيار قوله ولا يجوز نكاح العبد والامة الا باذن مولاهما • وقال مالك يجوز للعبد لانه يملك الطلاق
فيملك النكاح • ولنا قوله عليه السلام ايما عبد تزوج بغير اذن مولاه فهو عاهر اي زاني • وكذا المكاتب
والمدبر والماذون لا يجوز لهم التزويج الا باذن المولى • اما المدبر فلانه باق على ملكه • واما المكاتب
فلان فك الحجر عنه انما هو في حق الكسب وذلك لا ينتظم النكاح حتى ان المكاتب لا يملك تزويج عبده
ويملك تزويج امته لانه من باب الاكتساب • وكذا المكاتبة لا تملك تزويج نفسها وتملك تزويج امتها
وكذا الماذون لا يزوج نفسه لانه انما اذن في التجارة والنكاح ليس منها • واما المعتق بعضه فهو
كالمكاتب عند ابي حنيفة لا يملك النكاح • وقال ابو يوسف ومحمد هو بمنزلة حر مديون فيجوز نكاحه • وكذا المدبرة
وام الولد لا يملكان تزويج انفسهما فان تزوج احد من هؤلاء بغير اذن المولى وقف على اجازته فان اجاز
جاز وان رده بطل • ويجوز للمولى اجبار الامة والعبد على النكاح • وعند الشافعي لا اجبار على العبد
وهي رواية عن ابي حنيفة • واذا زوج امته من عبده جاز وان كان بكرهٍ منهما ولا يجب المهر في العبد ولا خيار
له وللامة الخيار • واما المكاتب والمكاتبة فليس للمولى ان يكرههما على النكاح ولا يجوز العقد الا برضاهما
ولو ان المكاتبة زوجت نفسها بغير اذن المولى توقف على اجازته فاذا اعتقها نفذ النكاح بالعتق ولا خيار فيه
وكذا اذا ادت فعتقت وان عجزت ان كان بضعها يحل له بطل العقد وان كان لا يحل له كما اذا كانت اخته
من الرضاعة توقف على اجازته وان تزوجت امة بغير اذن مولاها ثم اعتقها صح النكاح لانها من اهل العبارة
والامتناع كان لحق المولى وقد زال ولا خيار لها وكذا العبد اذا تزوج بغير اذن مولاه ثم اعتق صح

نكاحه لما ذكرنا. وإذا أذن لعبده أن يتزوج لم يجز له أن يتزوج بذلك الإذن إلا مرة واحدة لأن الأمر
لا يقتضي التكرار لإطلاقه فإذا أذن له أن يتزوج فهو على النكاح الصحيح والفاسد عند أبي ح وعندهما على الصحيح
لا غير حتى لو تزوج نكاحا فاسدا فله أن يتزوج تزويجا صحيحا بعد عندهما وعنده لا يجوز لانتهاء الأمر وفائدته
أيضا إذا دخل بالمنكوحة على الفساد بأن تزوجها بغير شهود أو في عدة فالمهر عليه يؤخذ به في الحال ويباع فيه
عنده وقال أبو يوسف ومحمد يؤخذ به بعد العتاق. وعلى هذا إذا حلف الرجل لا يتزوج لا يحنث بالفاسد عندهما
وعنده يحنث بالفاسد وقيل ينصرف اليمين إلى الجائز إجماعا لأن الأيمان مبنية على العرف ولا عرف في الفاسد
قوله وإذا زوج العبد بإذن مولاه فالمهر دين في رقبته يباع فيه. أما المدبر والمكاتب فيسعون في المهر
لتعذر استيفائه من الرقبة وما لزمهم من ذلك بغير إذن المولى يتبعوا به بعد العتق قوله وإذا زوج
المولى أمته فليس عليه أن يبوئها بيت الزوج ولكنها تخدم المولى ويقال للزوج متى ظفرت بها وطئتها
لأن حق المولى في الاستخدام باق. وصورة التبوئة أن يخلي بينه وبينها في منزل الزوج ولا يستخدمها
فإن فعل ذلك فعلى الزوج النفقة وإن لم يفعل فلا نفقة لها. وإن بوأها ثم بدا له أن يستخدمها فله ذلك
وتسقط النفقة فإن عاد فبوأها عادت النفقة. وقد قالوا أنه إذا بوأها وكانت تستخدم المولى أحيانا من غير
أن يستخدمها لم تسقط نفقتها. وكذا المدبرة وأم الولد حكمهما حكم الأمة. وأما المكاتبة إذا تزوجها
بإذن المولى فلها النفقة سواء بوأها المولى معه أو لا لأنها في يد نفسها لا حق للمولى في استخدامها. ولو
طلق زوجته الأمة طلاقا بائنا وقد كان المولى بوأها معه ثم أخرجها المولى لخدمته سقطت نفقتها
ولو أراد المولى أن يعيدها إلى الزوج ويأخذ النفقة فله ذلك. ولو لم تكن في نوبة الزوج يوم طلق فأراد
المولى أن يبوئها في العدة لتجب لها النفقة لم تجب وفي قول زفر تجب. وكذا المرأة إذا ارتدت ووقعت الفرقة
بالردة فلا نفقة لها ثم إذا أسلمت لا تعود النفقة. ثم الأمة إذا زوجها مولاها وجاءت بأولاد من
الزوج فلا نفقة لهم على الزوج لأنهم ملك المولى فنفقتهم على مالكهم لا على أبيهم. ولو تزوج العبد حرة
فجاءت بأولاد فنفقتهم عليها إن كان لها مال وإن لم يكن لها مال فعلى من يرث الولد من القرابة. ولو تزوج
العبد مكاتبة فأولادها مكاتبون كالأم ونفقتهم عليها وأم الولد والمدبرة نفقة أولادهما
على مولاهما قوله وإذا تزوج امرأة على ألف على أن لا يخرجها من البلد أو على أن لا يتزوج عليها
فإن وفى بالشرط فلها المسمى وإن تزوج عليها أو أخرجها فلها مهر مثلها. معناه سمى لها مهرا
أقل من مهر المثل فإن لم يف لها إن كان ما سمى لها مهر مثلها أو أكثر فلا شيء لها غيره وإن كان الذي
سمى لها أقل كمل لها مهر مثلها. وإن طلقها قبل الدخول فلها نصف الألف قوله وإن تزوجها على ألف أو على ألفين

فعند

فعند أبي ح يجب مهر المثل لا يجاوز به الألفين ولا ينقص به من الألف. وإن طلقها قبل الدخول فلها نصف
الأقل وكذا إذا تزوجها على هذا العبد الحبشي أو على هذا العبد التركي يجب لها مهر المثل لا يجاوز به
عن قيمة التركي ولا ينقص عن قيمة الحبشي. وقال أبو يوسف ومحمد يلزمه الأقل في الأحوال كلها. ولو طلقها
قبل الدخول يجب لها نصف الأقل إجماعا. وإن تزوجها على ألف إن لم تكن له امرأة أو على ألفين إن كان له
امرأة فالشرط الأول جائز والثاني فاسد عند أبي ح فإن لم يكن له امرأة فلها ألف وإن كان له امرأة
فلها مهر مثلها لا يزاد على ألفين ولا ينقص عن ألف ولكن مع هذا لو طلقها قبل الدخول فلها نصف
الأقل وعندهما الشرطان جميعا جائزان فأيهما وجد فله ذلك قوله وإن تزوجها على حيوان غير
موصوف صحت التسمية ولها الوسط منه يعني سمى جنس الحيوان دون وصفه بأن تزوجها على
حمار أو فرس أو بغل أو بقرة أما إذا لم يسم الجنس بأن تزوجها على دابة لا تصح التسمية ولها مهر المثل
قوله والزوج مخير إن شاء أعطاها الحيوان وإن شاء قيمته لأن الحيوان لا يثبت في الذمة ثبوتا صحيحا بدلالة
أن مستهلكه لا يلزمه مثله وإنما يلزمه قيمته. ثم الوسط من العبيد قيمته أربعون دينارا إذا لم يسم أبيض
فإن سمى أبيض فقيمته خمسون دينارا ثم الجيد عند أبي ح الرومي والوسط السندي والردي الهندي وعندهما
الجيد التركي والوسط الصقلابي والردي الهندي ثم عند أبي ح قيمة الجيد خمسون والوسط أربعون
والردي ثلاثون. وأما عندهما فالمعتبر على قدر الغلاء والرخص في البلدان. قال في المصفى وقولهما هو الصحيح
قوله وإن تزوجها على ثوب غير موصوف فلها مهر مثلها لأن الثوب مجهول الصفة فلم تصح التسمية
فرجع إلى مهر المثل وهذا إذا ذكر الثوب ولم يزد عليه لأن الثياب أجناس كثيرة أما إذا سمى جنسا بأن
قال هرويا أو مرويا أو وشيا صحت التسمية. ويتخير الزوج بين إعطائه أو إعطاء قيمته وتجب القيمة
يوم العقد في الظاهر وفي رواية يوم التسليم قوله ونكاح المتعة والنكاح الموقت باطل وصورة
نكاح المتعة أن يقول لامرأة خذي هذه العشرة لأتمتع بك أو متعيني بنفسك أياما وهو باطل بالإجماع
وصورة الموقت أن يتزوجها بشهادة شاهدين عشرة أيام أو شهرا. وقال زفر هو صحيح لأن النكاح لا يبطل
بالشروط الفاسدة. والفرق بينهما أنه ذكر لفظ التزويج في الموقت ولم يذكره في المتعة. ثم عند زفر
إذا جاز النكاح الموقت فالشرط باطل ويكون مؤبدا لأن مقتضى النكاح التأبيد. وإن قال تزوجتك
على أن أطلقك إلى عشرة أيام فالنكاح جائز لأنه أبد العقد وشرط قطع التأبيد بذكر الطلاق والنكاح
المؤبد لا تبطله الشروط فجاز النكاح وبطل الشرط قوله وتزويج العبد والأمة بغير إذن مولاهما
موقوف فإن أجازه المولى جاز وإن رده بطل ليس هذا بتكرار لقوله ولا يجوز نكاح العبد والأمة

الا باذن مولاهما لان المراد من الاول بان باشر العقد بانفسهما وهنا زوجهما الفضولي فلا يكون تكرارا

وفقا لو انهما تزوج امة الغير بغير اذن المولى فلم يجز المولى حتى مات فان كان وارثه ممن يحل له وطيها بطل النكاح

الموقوف لان كل استباحة صحيحة طرت على استباحة موقوفة فانها تبطلها وان ورث الامة من لا يحل له

وطيها مثل ان يرثها جماعة او يرثها ابنه وقد كان الميت وطيها فللوارث الاجازة خلافا لزفر لانه لم يطرا

استباحة صحيحة على موقوفة فبقي الموقوف بحاله • وكذا اذا لم يمت المولى ولكن باعها قبل الاجازة فالحكم

في الجارية المشتراة • وكذلك اذا اشتراها رجل بينه وبينها محرمية من رضاع او صهورية فاجاز نكاحها

جاز عندنا • وقال زفر لا يجوز • وكذا لو اشتراها امراة فاجازت النكاح فانه يجوز عندنا وقال زفر

لا يجوز • واما العبد اذا تزوج بغير اذن المولى ثم مات المولى او باعه فان للوارث والمشتري

الاجازة لان العبد لا يستباح بالملك ولم يطرا على الاستباحة الموقوفة ما ينقضها **قوله** وكذا لو زوج

رجل امراة بغير رضاها او رجلا بغير رضاه • والاصل ان العقد عندنا يتوقف على الاجازة اذا كان له مجيز

حالة العقد وان لم يكن له مجيز حالة العقد لا يتوقف وشطر العقد يتوقف على القبول في المجلس ولا يتوقف

على ما وراء المجلس • فاذا ثبت هذا فنقول اذا قال اشهدوا اني قد زوجت نفسي من فلانة وهي غايبة

فبلغها فاجازت • او قالت هي اشهدوا اني قد زوجت نفسي من فلان فبلغه فاجاز فانه لا يجوز

عندهما • وقال ابو يوسف يجوز بالاجازة • واجمعوا على انه لو قبل عن الغايب قابل فانه يتوقف على الاجازة

قال في المصفى رجل وكل رجلا ان يزوجه امراة فزوجه الوكيل ابنته ان كانت صغيرة لم يجز اجماعا وان كانت

بالغة جاز عندهما • وقال ابو حنيفة لا يجوز • وعلى هذا اذا زوجه بمن لا تقبل شهادته لها بولاد كالبنت والام

وبنت الابن واما الاخت وبنت الاخت فيجوز اتفاقا • ولو وكل رجلا ان يزوجه امراة فزوجه امراتين

في عقد واحد لم يلزمه واحدة منهما لانه لا وجه الى تنفيذهما للمخالفة ولا الى التنفيذ في احداهما

لعدم الاولوية • وعن ابي يوسف تلزمه واحدة فيتعين ببيان الزوج والصحيح الاول **قوله** ويجوز لابن

العم ان يزوج ابنة عمه من نفسه • وقال زفر لا يجوز • وهذا اذا كانت صغيرة اما اذا كانت كبيرة فلا بد

من الاستيذان حتى لو تزوجها من غير استيذان فسكتت او ضحكت او افصحت بالرضا لا يجوز عندهما

وقال ابو يوسف يجوز وكذا المولى المعتق وكذا الحاكم والسلطان **قوله** وان ضمن الولي المهر

صح ضمانه وللمراة الخيار في مطالبة زوجها او وليها اعتبارا بساير الكفالات ويرجع الولي اذا ادى على

الزوج ان كان بامره **قوله** واذا فرق القاضي بين الزوجين في النكاح الفاسد قبل الدخول

فلا مهر لها لان المهر لا يجب فيه بمجرد العقد واغا يجب باستيفاء منافعه **قوله** وكذلك بعد الخلوة

يعني

يعني ان المهر لا يجب فيه بالخلوة • وكذا لو لمسها او قبلها او جامعها في الدبر لان الخلوة غير صحيحة كالحايض وهو معنى قول المشايخ الخلوة الصحيحة في النكاح الفاسد كالخلوة الفاسدة في النكاح الصحيح

قوله فان دخل بها فلها مهر مثلها لا يزاد على المسمى • هذا اذا كان ثم مسمى اما اذا لم يكن وجب مهر

المثل بالغا ما بلغ ويعتبر الجماع في القبل حتى يصير مستوفيا للمعقود عليه كذا في النهاية **قوله**

وعليها العدة لانه وطي وجب به كمال المهر • ويعتبر ابتداؤها من وقت التفريق او عند عزم الواطي على ترك

وطيها لا من اخر الوطيات هو الصحيح • وقال زفر من اخر وطية وطيها • فان كانت حاضت ثلاث

حيض بعد اخر وطية قبل التفريق فقد انقضت عدتها عنده • واصحابنا يقولون التفريق في العقد

الفاسد مثل الطلاق في النكاح الصحيح • واذا حل التفريق محل الطلاق اعتبرت العدة منه **قوله**

ويثبت نسب ولدها لان النسب يحتاط في اثباته احياء للولد • ويعتبر ابتداء مدة الحمل من وقت العقد

عندهما • وقال محمد من وقت الدخول وهو الصحيح وعليه الفتوى **قوله** ومهر مثلها يعتبر باخواتها

وعماتها وبنات عمها ولا يعتبر بامها ولا خالتها اذا لم يكونا من قبيلتها لان المراة تنسب الى قبيلة ابيها

وتشرف بهم فان كانت الام من قبيلة ابيها بان كانت بنت عم ابيها فح يعتبر بمهرها • وسيل ابو القاسم

الصفار عن امراة زوجت نفسها بغير مهر وليس لها مثل في قبيلة ابيها في المال والجمال فقال ينظر الى قبيلة

اخرى مثل قبيلة ابيها فيقضى لها بمثل مهر مثلها من نساء تلك القبيلة **قوله** ويعتبر في مهر المثل ان يتساوى

المراتان في السن والجمال والمال والعقل والدين والنسب والبلد والعصر والعفة والبكارة والثيوبة

وللمراة ان تمنع نفسها حتى تاخذ المهر وتمنعه ان يسافر بها حتى يتعين حقها في البدل كما تعين حقه في

المبدل • وليس للزوج ان يمنعها من السفر والخروج من منزله وزيارة اهلها حتى يوفيها المهر كله

يعني المعجل لانه ليس له حق الحبس للاستيفاء قبل الايفاء وان كان المهر كله مؤجلا ليس لها ان تمنع

نفسها لانها اسقطت حقها بالتاجيل كما في البيع فان البايع اذا اجل الثمن ليس له حبس المبيع • وحاصله

ان المهر اذا كان حالا فلها ان تمنع نفسها حتى تستوفيه كله ولو بقي منه درهم واحد بالاجماع وان

مكنته من نفسها قبل ذلك برضاها واردت بعد ذلك ان تمتنع لاجل المهر فلها ذلك عند ابي ح وعندهما

ليس لها ذلك • والخلاف فيما اذا دخل بها برضاها اما اذا كانت مكرهة او صبية او مجنونة فلها

ان تمتنع بالاتفاق • واما اذا كان المهر مؤجلا فليس لها ان تمتنع عندهما وكذلك اذا حل الاجل

ليس لها ان تمتنع لان العقد لم يوجب لها الحبس فلا يثبت لها بعد ذلك • وقال ابو يوسف اذا

كان المهر مؤجلا [illegible] تمتنع اذا لم يكن دخل بها وان كان بعضه حالا وبعضه مؤجلا فله ان يدخل بها

اذا اعطاها الحال **فروع** رجل بعث الى امراة بشي فقالت هو هدية وقال هو من المهر فالقول قوله الا ان يكون ماكولا فان القول فيه قولها يعني ما يكون منه مهيئا للاكل مثل الخبز والرطب والبطيخ واللبن والحلوا والشوا وما لا يبقى ويفسد واما الحنطة والشعير والدقيق والشاة الحية فالقول قوله وقيل ما كان يجب عليه من الخمار والكسوة ليس له ان يحتسبه من المهر قيل لابي القاسم الصفار هل تنفق في الحف قال ليس لها على الزوج ان يهيئ لها امر الخروج وهذه مسئلة عجيبة وهي انه لا يجب على الزوج خفها ويجب عليه خف امتها لانها ممنوعة عن الخروج دون امتها رجل تزوج امراة على عبد بعينه نكاحا فاسدا ودفعه اليها فاعتقته قبل الدخول فالعتق باطل وان اعتقته بعد الدخول فالعتق جائز ولو تزوجها على جارية حبلى على ان يكون ما في بطنها له فان الجارية وما في بطنها لها لان ما في بطنها كالعضو من اعضائها ولو كان له على امراة الف درهم حالة فتزوجها على ان يوجلها عليها كان لها مهر مثلها والتاجيل باطل ولو تزوجها على الف على ان ترد عليه الفا جاز النكاح ولها مهر مثلها كما لو تزوجها على ان لا مهر لها ولو تزوجها على الف على ان لا ينفق عليها كان لها الالف والنفقة ولو تزوجها على ان يهب لابيها الف درهم كان لها مهر المثل سواء وهب لابيها الفا او لا فان وهب له كان له ان يرجع في الهبة وان قال لها تزوجتك على الف درهم كان لها مهر المثل ولا يشبه هذا الخلع كل هذه المسائل من الفتاوى الكبرى **فصل** ويجوز تزويج الامة مسلمة كانت او كتابية وقال الشافعي لا يجوز تزويج الامة الكتابية ويجوز ان يطاها بملك اليمين ويجوز ان يتزوج امة وان قدر على نكاح حرة عندنا وقال الشافعي لا يجوز اذا قدر على نكاح حرة **قوله** ولا يجوز ان يتزوج امة على حرة وكذا لا يجوز نكاح الامة والحرة تعتد منه في قول ابي حنيفة لان الحرة في حبسه ما دامت في العدة وقال ابو يوسف ومحمد يجوز اذا كانت معتدة من طلاق باين ويجوز نكاح الامة على المكاتبة ويجوز تزويج الذمية على المسلمة **قوله** ويجوز تزويج الحرة على الامة لقوله عليه السلام لا تنكح الامة على الحرة وتنكح الحرة على الامة **قوله** وللحر ان يتزوج اربعا من الحراير والاماء وليس له ان يتزوج اكثر من ذلك ولا يجوز للعبد ان يتزوج اكثر من اثنتين وقال مالك يجوز لانه عنده في النكاح بمنزلة الحر قال الخجندي للعبد ان يتزوج امراتين ويجمع بينهما حرتين كانتا او امتين **قوله** فان طلق الحر احدى الاربع طلاقا باينا لم يجز له ان يتزوج رابعة حتى تنقضي عدتها بخلاف ما اذا ماتت فانه يجوز ان يتزوج رابعة قال في المنتقى رجل له اربع نسوة فقدت احداهن لم يكن له ان يتزوج مكانها اخرى حتى ياتيه خبر موتها او ما يبلغ من السن ما لا يعيش مثلها الى ذلك الزمان واذا طلق المفقودة لم يكن له ان يتزوج حتى يعلم ان عدتها قد انقضت ولا يعلم ذلك الا بسقوطها او تبلغ حد الاياس فيتربص ثلاثة اشهر

ثم يتزوج

ثم يتزوج **قوله** واذا زوج الامة مولاها ثم اعتقت فلها الخيار حرا كان زوجها او عبدا وخيارها في المجلس الذي تعلم فيه بالعتق وتعلم بان لها الخيار فاذا علمت بالعتق ولم تعلم بالخيار ثم علمت بالخيار في مجلس اخر فلها الخيار في ذلك المجلس وهو فرقة بغير طلاق ويبطل خيارها بالقيام عن المجلس كخيار المخيرة **قوله** وكذا المكاتبة يعني اذا تزوجها باذن مولاها ثم اعتقت فلها الخيار وقال زفر لا خيار لها لان العقد نفذ عليها برضاها ولهذا كان لها المهر **قوله** فان تزوجت الامة بغير اذن مولاها ثم اعتقت صح النكاح ولا خيار لها وكذا العبد وانما خص الامة بناء على ثبوت الخيار قال الخجندي والمهر يكون للسيد اذا اجاز النكاح اعتقها او لم يعتقها وسواء حصل الدخول قبل العتاق او بعده وان لم يجز حتى اعتقها جاز العقد فان دخل قبل العتق فالمهر للسيد وان كان الدخول بعد العتق فلها المهر **قوله** ومن تزوج امراتين في عقد واحد احداهما لا يحل له نكاحها صح نكاح التي تحل له وبطل نكاح الاخرى ويكون المهر كله للتي صح نكاحها عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد يقسم المسمى على قدر مهر مثليهما فما اصاب التي صح نكاحها لزم وما اصاب الاخرى بطل وسواء سمى لكل واحدة مهرا او جمعهما **قوله** وبطل نكاح الاخرى ولو دخل بها فلها تمام مهر مثلها بالغا ما بلغ على قياس قول ابي حنيفة وعلى قولهما لها مهر مثلها لا يجاوز به حصتها من المسمى **قوله** واذا كان بالمراة عيب فلا خيار لزوجها عندنا وعند الشافعي يثبت الخيار بالعيوب الخمسة الجذام والجنون والبرص والرتق والقرن واذا تزوج امراة بشرط انها بكر شابة جميلة فوجدها ثيبا عجوزا عمياء خراسوها ذات قروح لها شق مايل وعقل زايل ولعاب سايل فانه لا خيار له عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد لا يجوز واذا وكلت المراة رجلا ان يزوجها من رجل فزوجها من خصي او عنين او مجبوب جاز عنده خلافا لهما عرفا لانها توجد في الخصي والعنين وتخير في المجبوب للحال ولو وكله ان يزوجه امراة فزوجه امراة لا تكافيه جاز عند ابي حنيفة وكذا اذا زوجه صغيرة لا تجامع جاز وان وكله ان يزوجه امة فزوجه حرة لم يجز فان زوجه ... او مكاتبة او ام ولد جاز فان زوجه الوكيل ابنته لم يجز عند ابي حنيفة صغيرة كانت او كبيرة وعندهما اذا كانت كبيرة يجوز **قوله** واذا كان بالزوج جنون او جذام او برص فلا خيار للمراة عند ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد لها الخيار دفعا للضرر عنها كما في الجب والعنة بل اولى لانه متمكن من دفع الضرر بالطلاق ولانها يلحقها الضرر بالمقام مع المجنون اكثر مما يلحقها بالمقام مع العنين فهذا اولى ولهما ان في الخيار ابطال حق الزوج وانما يثبت بالجب والعنة لانهما مخلان بالمقصود وهذه العيوب غير مخلة به ولان المستحق على الزوج تسليم مهرها بوطئه اياها وهذا موجود **قوله** فان كان عنينا اجله الحاكم حولا كاملا فان وصل اليها والا فرق الحاكم بينهما ان طلبت المراة ذلك هذا اذا لم

تكون رتقا اما اذا كانت رتقا فلا خيار لها وحكم الخنثى المشكل حكم العنين بنى له او وجدت زوجها خنثى
والعنين من له صورة الالة وليس له معناها وهو الجماع **قوله** حولا اى سنة شمسية وفى الهداية
قمرية وهو الصحيح فالشمسية ثلاثماية وخمسة وستون يوما والقمرية ثلثماية واربعة وخمسون
يوما واول السنة قيل من حين يترافعان ولا يحسب عليه ما قبل الترافع ويحسب عليها ايام
الحيض وشهر رمضان ولا يحسب عليه مرضه ولا مرضها لان السنة قد تخلو عنه بخلاف الاول
ثم اذا اجل سنة وترافعا بعد ذلك الى القاضى وادعت انه لم يصل اليها وقال هو وطئتها نظر اليها
النسا فان قلن هى بكر فالقول قولها وخيرت وتجزى فيها شهادة الواحدة العدلة والاثنتان
احوط واوثق ولا يمين عليها لان شهادتهن تقوت بالاصل وهى البكارة وان قلن هى ثيب فالقول قوله
مع يمينه فان نكل عن اليمين خيرت لتايدها بالنكول وان حلف لا تخير وان كانت ثيبا فى الاصل
فالقول قوله مع يمينه وان شك النسا فى امرها فانها تؤمر حتى تبول على الجدار فان رمت به عليه
فهى بكر والا فهى ثيب وقيل هى تمتحن ببيضة الديك فان وسعتها فهى ثيب والا فهى بكر ثم اذا
ثبت انه لم يطاها اما باعترافه او بظهور البكارة فان القاضى يخيرها فان اختارت المقام معه
بطل حقها ولم يكن لها خيار بعد ذلك ابدا ولا خصومة فى هذا النكاح لانها رضيت ببطلان
حقها وان طلبت الفرقة فرق القاضى بينهما وهذه الفرقة يختص سببها بالحاكم فلا تقع الا بتفريق
الحاكم وهذا قول ابى ح وعندهما تقع الفرقة بنفس اختيارها ولا يحتاج الى القضا كخيار المعتقة
وخيار المخيرة وابو ح لا تقع الفرقة ما لم يقل القاضى فرقت بينكما كخيار المدركة وهذا التخيير
لا يقتصر على المجلس فى ظاهر الرواية وعن ابى يوسف يقتصر عليه كخيار المخيرة لان تخيير القاضى
اياها كتخيير الزوج **قوله** وكانت الفرقة تطليقة باينة ثم اذا فرق بينهما وتزوجها بعد
ذلك لم يكن لها خيار وان تزوجت المراة رجلا وهى تعلم انه عنين فلا خيار لها وان كانت
المراة رتقا وكان زوجها عنينا لم يوجله الحاكم لانه لا حق لها فى الوطى ولو اقامت امراة العنين
معه بعد مضى الاجل مطاوعة فى المضاجعة لم يكن هذا رضا لانها تفعل ذلك اختبارا لحاله فلا يدل
ذلك على الرضا فان قالت قد رضيت بطل خيارها لان هذا تصريح بالاسقاط فان وطئها فى دبرها فى
المدة فلا عبرة بذلك لانه ليس بمحل الوطى وان وطئها وهى حايض سقط خيارها وان وصل الى
غيرها فى المدة لم يعتبر ذلك ولا يبطل الاجل لان وطى غيرها لا يستقر به مهرها فلا عبرة به
اجل العنين فمضت المدة فوجئ فرق القاضى بينهما وكان ذلك طلاقا لان الطلاق على امل

المجنون

المجنون من طريق الحكم ولو ان المجنون زوجه ابوه فلم يصل اليها لم يوجل لان فرقته طلاق والمجنون
لا طلاق له بخلاف الاول وان كان زوج الامة عنينا فالخيار فى ذلك الى المولى عند ابى يوسف
وقال محمد الى الامة **قوله** ولها كمال المهر اذا كان قد خلا بها لان خلوة العنين صحيحة تجب لها
العدة **قوله** وان كان مجبوبا فرق بينهما فى الحال ولم يوجله لانه لا فايدة فى انتظاره واذا
خلا بها فلها كمال المهر وعليها العدة فى قول ابى ح وعندهما يجب نصف المهر وتجب العدة وسوا
كان المجبوب بالغا او صبيا فانها تخير فى الحال لعدم الفايدة فى الانتظار ولا يقع طلاق من الصبى
الا فى هذه الحالة واذا اسلمت امراته بعد ما عقل وابى ان يسلم فعند ابى يوسف لا يفرق بينهما حتى تدرك
قوله والخصى يوجل كما يوجل العنين لان الوطى مرجو منه وهو الذى اخرجت انثياه وبقى
ذكره فهو والعنين سوا ولو كان بعض الذكر مجبوبا وبقى ما يمكن به الجماع فقالت المراة انه لا يتمكن
من الجماع وقال هو انا اتمكن منه قال بعضهم القول قوله لان له ما يمكن به الايلاج وقال بعضهم
القول قولها لان الذكر اذا قطع بعضه ضعف **قوله** واذا اسلمت المراة وزوجها كافر عرض
عليه القاضى الاسلام فان اسلم فهى امراته وان ابى الاسلام فرق بينهما وكان ذلك طلاقا باينا عند ابى ح
ومحمد وهذا اذا كانا فى دار الاسلام وقال ابو يوسف ليس بطلاق وهذا اذا كان بالغا عاقلا
اما اذا كان مجنونا فان القاضى يحضر اباه فيعرض على الاب الاسلام فان اسلم والا فرق بينهما وكان ذلك
طلاقا باينا عند ابى ح ومحمد وان كان ابوه قد مات وله ام عرض عليها كالاب فان اسلمت والا فرق بينهما
وان كان الزوج صغيرا يعقل الاسلام عرض عليه القاضى الاسلام فان اسلم والا فرق بينهما واما الحربية
اذا اسلمت فى دار الحرب فانها لا تبين حتى تحيض ثلث حيض لان الاسلام هنا كمرجو من الزوج لان
العرض عليه غير ممكن فاشبه المطلق امراته طلاقا رجعيا **قوله** واذا اسلم الزوج وتحته مجوسية عرض
عليها الاسلام فان اسلمت فهى امراته وان ابت فرق القاضى بينهما ولم تكن الفرقة طلاقا لان الفرقة جات
من قبلها والمراة ليست باهل للطلاق بخلاف المسيلة قبلها فان الفرقة هناك من جهة الرجل وهو من اهل
الطلاق **قوله** فان كان دخل بها فلها المهر يعنى اذا فرق بينهما باباها **قوله** وان لم يكن دخل بها فلا
مهر لها لان الفرقة جاءت من قبلها قبل الدخول فصارت مانعة لنفسها كالمطاوعة لابن زوجها قبل الدخول
قال الخجندى اباء الاسلام وردة احد الزوجين اذا حصل من المراة فهو فسخ اجماعا وان كان من جهته
فهو فسخ ايضا عند ابى يوسف فى كليهما وفى قول محمد كلاهما طلاق وفى قول ابى ح الردة فسخ واباء الزوج
الاسلام طلاق **قوله** فاذا اسلمت المراة فى دار الحرب لم تقع الفرقة عليها حتى تحيض ثلث حيض فاذا

حاضت بانت من زوجها وان لم تكن من ذوات الحيض فثلاثة اشهر ولا فرق بين المدخول بها وغير المدخول
بها فذلك اى في توقف وقوع الفرقة على ثلاث حيض لان هذه الحيض لا تكون عدة فيستوى فيها المدخول
وغيرها ثم ينظر ان كانت الفرقة قبل الدخول فلا عدة عليها وان كانت بعده فكذا لا عدة عليها عند ابى ح
وعندهما يجب عليها ثلاث حيض **قوله** لم تقع عليها الفرقة حتى تحيض ثلاث حيض فهى فرقة بطلاق
عندهما فايدته انه لو اسلم الزوج فهما على نكاحهما ثم اذا وقعت الفرقة بمضى ثلث حيض فهى فرقة
بطلاق عندهما وقال ابو يوسف فرقة بغير طلاق وان كان الزوج هو المسلم فهى فرقة بغير طلاق
قوله واذا اسلم زوج الكتابية فهما على نكاحهما لانه يصح النكاح بينهما ابتداء فلان يبقى اولى
قوله واذا خرج احد الزوجين الينا من دار الحرب مسلما وقعت البينونة بينهما وعند الشافعى لا
تقع **قوله** واذا سبى احدهما وقعت البينونة لتباين الدارين **قوله** وان سبيا معا لم تقع
البينونة لانه لم يختلف بهما دين ولا دار **قوله** واذا خرجت المراة الينا مهاجرة جاز ان تتزوج
ولا عدة عليها عند ابى ح وقالا عليها العدة لان الفرقة وقعت بعد الدخول في دار الاسلام وله
ح قوله تعالى ولا تمسكوا بعصم الكوافر وفى المنع من تزويجها تمسك بعصمته **قوله** فان كانت
حاملا لم تتزوج حتى تضع حملها وعن ابى ح انه يجوز النكاح ولا يقربها الزوج حتى تضع حملها كما في الحامل
من الزنا لان ماء الحربى لا حرمة له فحل محل الزانى وجه الاول انها حامل بولد ثابت النسب فيمنع من النكاح
احتياطا **قوله** واذا ارتد احد الزوجين عن الاسلام وقعت البينونة بينهما فرقة بغير طلاق عندهما
وقال محمد ان كانت الردة من الزوج فهى طلاق وان كانت منها فهى فرقة بغير طلاق وهو يعتبره بالاباء وابو يوسف
مر على اصله في الاباء لان من اصله ان اباء الزوج ليس بطلاق فالردة كذلك وابو ح فرق بينهما ووجهه
ان الردة منافية للنكاح والطلاق رافع فتعذرت الرجعة وان يجعل طلاقا بخلاف الاباء لانه يفوت الامساك
بالمعروف فيجب التسريح بالاحسان ولهذا تتوقف الفرقة بالاباء على القضاء ولا تتوقف بالردة وسواء كان
ارتداد احد الزوجين قبل الدخول او بعده فانه يجب فسخ النكاح عندنا قال في المنتقط امراة ارتدت
لتفارق زوجها تقع الفرقة وتجبر على الاسلام وتعزر خمسة وسبعين سوطا وليس لها ان تتزوج
الا بزوجها الاول قال في المصفى يجدد العقد بمهر يسير رضيت او ابت يعنى انها تجبر على تجديد النكاح
قوله فان كان الزوج هو المرتد وقد دخل بها فلها المهر لانه قد استقر بالدخول **قوله**
وان لم يدخل بها فلها النصف لانها فرقة حصلت منه قبل الدخول فصارت كالطلاق **قوله** وان
كانت هى المرتدة قبل الدخول فلا مهر لها لانها منعت بضعها بالارتداد فصارت كالبايع اذا اتلف المبيع

قبل القبض

قبل القبض **قوله** وان كانت ارتدت بعد الدخول فلها جميع المهر لانه قد استقر بالدخول ولا نفقة
لها لان الفرقة جاءت من قبلها **قوله** وان ارتدا معا ثم اسلما معا فهما على نكاحهما وقال زفر يبطل
النكاح لان ردة احدهما منافية ففى ردتهما ردة احدهما وزيادة واما اذا اسلم احدهما بعد الارتداد
دون الاخر يبطل لاصرار الاخر على الردة وهى منافية مثل ابتدايها ولو ان حربيا تزوج حربية ثم اسلم
احدهما في دار الحرب فالفرقة لا تقع بنفس الاسلام ما لم تحض المراة ثلث حيض ان كانت ممن تحيض او ثلاثة
اشهر ان لم تكن تحيض فان اسلم الباقى منهما في هذه المدة فهما على النكاح وان لا فقد وقعت الفرقة عند مضى
المدة ثم ان المراة ان كانت هى المسلمة فهى كالمهاجرة لا عدة عليها عند ابى ح بعد ذلك وعندهما عليها
العدة وان كان المسلم هو الزوج فلا عدة عليها اجماعا **قوله** ولا يجوز ان يتزوج المرتد مسلمة ولا
كافرة ولا مرتدة لانه مستحق للقتل والامهال انما هو ضرورة التامل والنكاح يشغله عن التامل **قوله**
وكذلك المراة لا يتزوجها مسلم ولا كافر لانها محبوسة للتامل وخدمة الزوج يشغلها عن التامل **قوله**
واذا كان احد الزوجين مسلما فالولد على دينه وكذا اذا اسلم احدهما وله ولد صغير صار ولده مسلما با
لان في ذلك نظرا له والاسلام يعلو ولا يعلا عليه وانما يتصور ان تكون المراة مسلمة والزوج كافرا في
حال البقاء بان اسلمت هى ولم يسلم فيما زوجها حتى يفرق بينهما **قوله** فالولد على دينه يعنى اذا كان
الولد الصغير مع من اسلم او كان الولد في دار الاسلام والذى اسلم في دار الحرب اما اذا كان الذى اسلم
في دار الاسلام والولد في دار الحرب لا يكون مسلما باسلامه حتى يخرج سببه ويكون مملوكا للذى سباه
قوله وان كان احد الابوين كتابيا والاخر مجوسيا فالولد كتابى لان فيه نوع نظر له **قوله**
واذا تزوج الكافر بغير شهود او في عدة من كافر وذلك جايز في دينهم ثم اسلما اقرا عليه وهذا قول ابى ح
وقال زفر النكاح فاسد في الوجهين يعنى بغير شهود وفي عدة من كافر الا انه لا يتعرض لهم قبل الاسلام
والمرافعة الى الحاكم وقال ابو يوسف ومحمد في الوجه الاول كما قال ابو ح وفى الوجه الثانى كما قال زفر لان
حرمة نكاح المعتدة مجمع عليه وحرمة النكاح بغير شهود مختلف فيه وانما قال في عدة من كافر احترازا
من الذمية اذا كانت معتدة من مسلم فانه لا يجوز النكاح وتفريع المسايل اذا تزوج ذمى ذمية بغير شهود
ثم اسلم فانه يقر عليه خلافا لزفر وان تزوج ذمى ذمية في عدة ذمى فانه يجوز عند ابى ح فان اسلما اقرا عليه
وقال ابو يوسف ومحمد وزفر النكاح فاسد ولا يقران عليه بالاسلام واما نكاح المحارم فهو فاسد
الا ان عند ابى ح لا يعترض عليهم الا ان يترافعوا الينا او يسلم احدهما وقال ابو يوسف افرق بينهما
سواء ترافعوا الينا ام لا وقال محمد ان رفع احدهما فرقت والا فلا ولو تزوج الكافر اختين في عقد واحد

فان النكاح

او جمع بين اكثر من اربع نسوة فالنكاح باطل ولا يقر عليه بالاسلام عند ابح وابي يوسف رح وقال محمد
اذا اسلم اختار احدى الاختين ومن الخمس اربعا فان كان جمع بين امراة وبنتها فهو كذلك في قولهم وقال محمد ان
دخل بها فرق بينهما وان لم يدخل بواحدة منهما حرمت عليه الام ويمسك البنت لان تزويج البنت يحرم الام ونكاح
الام لا يحرم البنت ما لم يدخل بها وان تزوج الحربي اربع نسوة ثم اسلم فعند ابح وابي يوسف يفرق بينه
وبينهن وعند محمد يخير في ثنتين وان تزوج ذمي بذمية على ان لا صداق لها قال ابوح لا صداق لها
كالحربي والحربية وقال ابو يوسف ومحمد كالمسلم والمسلمة وقال صاحب المنظومة فيما لات ابح رحمه الله

والمهر في نكاح اهل الذمة • لو نفياه لم يجب في الذمة

قوله واذا تزوج المجوسي امه او ابنته ثم اسلما فرق بينهما وكذا اذا اسلم احدهما او لم يسلما
ورفعا الينا اما اذا رفع احدهما لا يفرق بينهما عند ابح وعندهما يفرق بينهما ثم عند ابح
لهذا النكاح حكم الصحة ما لم يفرق بينهما على الصحيح وعندهما له حكم البطلان فيما بينهم وفائدته
في وجوب النفقة والكسوة وثبوت النسب والحد عند التفريق فعند ابح يجب ذلك خلافا لهما قوله
واذا كان للرجل امراتان حرتان فعليه ان يعدل بينهما في القسم بكرين كانتا او ثيبين او احداهما بكرا
والاخرى ثيبا او كانت احداهما حديثة والاخرى قديمة وسواء كن مسلمات او كتابيات او احداهما مسلمة
والاخرى كتابية فانه ينبغي ان يعدل بينهما في الماكول والمشروب والملبوس قوله فان كانت احداهما
حرة والاخرى امة فللحرة الثلثان من القسم وللامة الثلث والمكاتبة والمدبرة وام الولد بمنزلة
الامة لان الرق فيهن قائم والمريض والصحيح في اعتبار القسم سواء ثم التسوية المستحقة انما هي في
البيتوتة لا في المجامعة لان مبناها على النشاط ولان المجامعة حقه فاذا تركه لم يجبر عليه وعماد
القسم الليل ولا يجامع المراة في غير يومها ولا يدخل بالليل على التي لا قسم لها ولا باس ان يدخل عليها
بالنهار لحاجة ويعودها في مرضها في ليلة غيرها فان ثقل مرضها فلا باس ان يقيم عندها حتى تشفى
او تموت وان اراد ان يقسم ليلتين ليلتين او ثلاثا ثلاثا فله ويسوي في القسم بين المرا[ة]
والبالغة والمجنونة والعاقلة والمريضة والصحيحة والمسلمة والكتابية وكذا المجبوب والخصي
والعنين في القسم بين النساء سواء لان وجوب التعديل في [illegible] ويسوي
القسم بين الحديثة والقديمة وعند الشافعي ان كانت الحديثة بكرا فضلها بسبع ليال وان كانت
ثيبا بثلاث ولنا لو وجب التفضيل لكانت القديمة احق لان الوحشة في جانبها اكثر حيث ادخل
عليها ما يغيظها قوله ولا حق لهن في القسم في حال السفر ويسافر بمن شاء منهن والاولى ان يقرع

بينهن

بينهن فيسافر بمن خرجت قرعتها فان سافر باحداهن ثم عاد من سفره فطلب الباقيات ان يقيم عندهن
مثل سفره لم يكن لهن ذلك ولم يحسب عليه بايام سفره في التي كانت معه ولكن يستقبل العدل بينهن وقد
قالوا ان الرجل اذا امتنع من القسم يضرب لانه لا يستدرك الحق فيه بالحبس لانه يفوت بمضي الزمان
ولو كان له امراة واحدة فطالبته ان يبيت معها وهو يشتغل معها بالصلوة والصوم ورفعته الى القاضي
فانه يومر ان يبيت معها ويفطر لها وليس في ذلك حد ولا توقيت وفي الخجندي كان ابوح اولا يقول
يجعل لها يوم وليلة وثلاثة ايام ولياليها يتفرغ للعبادة لانه يقدر ان يتزوج عليها ثلثا اخر فيكون
لها من القسم يوم وليلة من الاربع وبهذا حكم كعب بن سور واستحسنه عمر رضي الله عنه فانه روي
ان امراة اتت الى عمر رضي الله عنه فقالت ان زوجي يصوم النهار ويقوم الليل فقال عمر نعم الزوج
زوجك فاعادت عليه كلامها مرارا فقال لها ما احسن ثناك على زوجك فقال كعب بن سور انها تشكو
قال وكيف ذلك فقال انها تشكو اذا صام بالنهار وقام في الليل هجر صحبتها ولم يتفرغ لها فتعجب عمر من
ذلك وقال اقض بينهما يا كعب فحكم لها بليلة ولزوجها بثلث فاستحسنه عمر وولاه قضاء البصرة
كذا في النهاية الا ان اباح رجع عن هذا وقال ليس هذا بشيء لانه لو تزوج اربعا فطلبته بالواجب
يكون لكل واحدة ليلة من الاربع فلو جعلنا هذا حقا لكل واحدة لكان لا يتفرغ لافعاله فلم يوقت
في هذا وقتا وانما يجعل لهذا ليلة من الايام بقدر ما يحسن من ذلك وان كانت المراة امة فعلى قول
ابح الاول وهو قول الطحاوي يجعل لها ليلة من كل سبع ليال لان له ان يتزوج ثلث حرائر فيكون
لها ليلة من سبع ليال قوله وان رضيت احدى الزوجات بترك قسمها لصاحبتها جاز ولها ان ترجع
في ذلك لانها اسقطت حقا لم يجب فلا يسقط ولانه تبرع والانسان لا يجبر على التبرع ولو ان واحدة
منهن بذلت مالا للزوج ليجعل لها من القسم اكثر او بذل لها الزوج مالا لتجعل يومها لصاحبتها
او بذلت هي المال لصاحبتها لتجعل يومها لها فذلك كله لا يجوز ويرد المال لصاحبه لانه رشوة
والرشوة حرام وليس للرجل ان يعزل ماءه عن زوجته الحرة الا باذنها فان كانت امة فالاذن الى مولاها عندهما
وقال ابو يوسف الى الامة وان اراد ان يعزل عن امته كان له ذلك بغير رضاها

كتاب الرضاع

هو في اللغة المص وفي الشرع عبارة عن ارتضاع مخصوص يتعلق به التحريم فقولنا مخصوص
ان تكون المرضعة ادمية والراضع في مدة الرضاع وسواء وصل اللبن الى جوف الطفل من ثدي او
مسعط او غيره فان حقن به لم يتعلق به تحريم في المشهور وان اقطر في اذنه او في احليله او في جائفة

او آمة لم يحرم **قال** رحمه الله قليل الرضاع وكثيره اذا حصل في مدة الرضاع تعلق به التحريم يعني
بعد ان يعلم انه وصل الى الجوف قال في الينابيع القليل مفسر بما يعلم انه وصل الى الجوف **قوله**
ومدة الرضاع عند ابي حنيفة ثلثون شهرا وقال ابو يوسف ومحمد سنتان وقال زفر ثلث سنين وفي
الذخيرة مدته ثلثة اوقات ادنى ووسط واقصى فالادنى حول ونصف والوسط حولان والاقصى
حولان ونصف حتى لو نقص عن الحولين لا يكون شططا وان زاد عن الحولين لا يكون تعديا واذا كانت له
امة فولدت فله اجبارها على ارضاع الولد لان لبنها ومنافعها مملوكة له وله ان يامرها بفطامه
قبل الحولين اذا لم يضره الفطام بخلاف الزوجة الحرة فانه لا يجبرها على الارضاع فان رضيت به فليس له
ان يامرها بفطامه قبل الحولين لان لها حق التربية الى تمام مدة الرضاع الا ان تختار هي ذلك **قوله**
فاذا مضت مدة الرضاع لم يتعلق بالرضاع تحريم لقوله عليه السلام لا رضاع بعد الفصال واختلف
اصحابنا فيمن فصل في مدة الرضاع واستغنى عن الرضاع في المدة على قول كل واحد منهم فروى محمد عن ابي
حنيفة انه ما كان من رضاع في الثلثين شهرا قبل الفطام او بعده فهو رضاع محرم وعليه الفتوى وروى
الحسن عن ابي حنيفة انه اذا فطم في السنتين حتى استغنى بالطعام فارتضع بعد ذلك في السنتين او الثلثين
شهرا لم يكن رضاعا لانه لا رضاع بعد الفطام وان هي فطمته فاكل اكلا ضعيفا لا يستغني به عن
الرضاع ثم عاد فارتضع فهو رضاع محرم واما محمد فكان لا يعتد بالفطام قبل الحولين **قوله** ويحرم
من الرضاع ما يحرم من النسب الا ام اخيه من الرضاع فانه يجوز له ان يتزوجها ولا يجوز ان يتزوج ام اخيه
من النسب لانها تكون امه او موطوءة ابيه بخلاف الرضاع ولا يجوز ان يتزوج امراة ابنه من الرضاع
ولو تزوج امراة فطلقها قبل ان يدخل بها لم يحل له ان يتزوج امها من الرضاعة لان العقد على المراة يحرم
امها من النسب فكذا من الرضاع ولا يحل له تزويج بنت امراته من الرضاع ان دخل بها لان تحريم الربيبة من
النسب يتعلق بوطي الام فكذا الربيبة من الرضاع **قوله** ويجوز ان يتزوج اخت ابنه من الرضاع ولا
يجوز من النسب لانه لما وطي امه حرمت عليه ولا يوجد هذا المعنى في الرضاع **قوله** وامراة ابنه
من الرضاع لا يجوز ان يتزوجها كما لا يجوز ذلك من النسب وذكر الاصلاب في النص لاسقاط اعتبار
التبني **قوله** ولبن الفحل يتعلق به التحريم وهو ان ترضع المراة صبية فتحرم هذه الصبية على
زوجها وعلى آبائه وابنائه ويصير الزوج الذي نزل منه اللبن ابا للمرضعة وانما يتعلق التحريم بلبن
الفحل اذا ولدت المراة منه اما اذا لم تلد ونزل لها اللبن فان التحريم يختص بها دونه حتى لا تحرم هذه
الصبية على ولد هذا الرجل من امراة اخرى **قوله** فتحرم هذه الصبية على زوجها وقع اتفاقا

ما يحرم

الدخول بها

تزوج

وخرج

وخرج مخرج الغالب والا فلا فرق بين زوجها وغيره حتى لو زنى رجل بامراة فولدت منه وارضعت صبية
بلبنه تحرم عليه هذه الصبية وعلى اصوله وفروعه وذكر الخجندي خلاف هذا فقال المراة اذا ولدت
من الزنا فنزل لها لبن او نزل لها لبن من غير ولادة فارضعت به صبيا فان الرضاع يكون منها خاصة لا من
الزاني وكل من لم يثبت منه النسب لا يثبت منه الرضاع وان وطي امراة بشبهة فحبلت منه فارضعت
صبيا فهو ابن الواطي من الرضاع وعلى هذا كل من يثبت نسبه من الواطي يثبت منه الرضاع ومن لا
يثبت نسبه منه لا يثبت منه الرضاع وعلى المراة ان لا ترضع كل صبي من غير ضرورة فان ارضعت فلتحفظ
ولتكتب احتياطا حتى لا تنسى بطول الزمان ومن طلق زوجته ولها لبن منه وانقضت عدتها وتزوجت
باخر ثم ارضعت صبيا عند الثاني ان كان قبل ان تحبل من الثاني فالرضاع يكون من الاول اجماعا وان
كان بعد ما حبلت من الثاني قبل ان تلد فالرضاع من الاول الى ان تلد عند ابي حنيفة فاذا ولدت فالتحريم
للثاني دون الاول وقال ابو يوسف تعتبر الغلبة فان كانا سواء فهو منهما وان علم ان هذا اللبن من
الثاني كان منه والا فهو من الاول وقال محمد هو منهما جميعا الى ان تلد فاذا ولدت فالتحريم للثاني
قوله ويجوز ان يتزوج اخت اخيه من الرضاع كما يجوز من النسب وذلك مثل الاخ من الاب اذا كان له
اخت من امه جاز لاخيه من ابيه ان يتزوجها لانه ليس بينهما ما يوجب تحريمها **قوله** وكل صبيين اجتمعا
على ثدي واحدة في مدة الرضاع لم يجز لاحدهما ان يتزوج بالاخر المراد اجتماعهما على الارضاع طالت المدة
او قصرت تقدم رضاع احدهما على الاخر او لا لان امهما واحدة فهما اخ واخت وليس المراد اجتماعهما معا
في حالة واحدة وانما يريد اذا كان رضاعهما من ثدي واحد فعلى هذا لو تزوج صغيرة وارضعتها امه حرمت
عليه لانها تصير اخته ولو تزوج صغيرتين فجاءت امراة فارضعتهما معا او واحدة بعد اخرى صارتا اختين
وحرمتا عليه ولكل واحدة منهما نصف المهر لان الفرقة حصلت قبل الدخول بغير فعلهما فان كانت المرضعة تعمدت
الفساد رجع عليها بما غرم من المهر وان لم تتعمد لم يرجع عليها بشي وعند الشافعي تضمن في الوجهين فان كن ثلث
صبايات فارضعتهن واحدة بعد واحدة بانت الاوليان وكانت الثالثة امراته لانها لما ارضعت
الثانية صارتا معا اختين فوقعت الفرقة بينه وبينهما ثم لما ارضعت الثالثة صارت اختا لهما وهما
اجنبيتان والتحريم يتعلق بالجمع وان ارضعت الاولى ثم الثنتين معا بن جميعا لان الاولى لم يقع
به تحريم فلما ارضعت الاخريين معا صرن اخوات في حالة واحدة فيفسد نكاحهن وان كن اربع صبايا
فارضعتهن واحدة بعد الاخرى بن جميعا لانها لما ارضعت الثانية صارت اختا للاولى فبانتا فلما ارضعت
الرابعة صارت اختا للثالثة فبانتا جميعا **قوله** ولا يجوز ان يتزوج المرضعة احدا من ولد التي ارضعتها

صبايا

لانه اخوها ولا ولد ولدها لانه ولد اختها **قوله** ولا يتزوج الصبي المرضع باخت الزوج لانها عمته
من الرضاعة قال عليه السلام يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب **قوله** واذا اختلط اللبن بالما
واللبن هو الغالب تعلق به التحريم وان غلب الما لم يتعلق به التحريم • وغلبة اللبن ان يوجد طعمه
ولونه وريحه • واما اذا كان الغالب هو الما لم يتعلق به التحريم لانه لم يقع به التغذي كما في اليمين
اذا حلف لا يشرب اللبن فشرب لبنا مخلوطا بالما والما غالب لم يحنث • وقيل الغلبة عند ابي يوسف بتغيير
الطعم واللون وعند محمد باخراجه من الاسم **قوله** واذا اختلط بالطعام لم يتعلق به التحريم
وان كان اللبن غالبا عند ابي ح • وعندهما اذا كان اللبن غالبا تعلق به التحريم قال في الهداية قولهما
فيما اذا لم تمسه النار حتى لو طبخ بها لا يتعلق به التحريم في قولهم جميعا • وفي المستصفى انما لم يثبت
التحريم عنده اذا لم يشربه اما اذا احساه حسوا ينبغي ان يثبت • وقيل اذا كان الطعام قليلا بحيث
يصير اللبن مشروبا به فشربه يثبت التحريم **قوله** واذا اختلط بالدوا واللبن هو الغالب تعلق به
التحريم لان اللبن يبقى مقصودا فيه اذ الدوا لتقويته على الوصول **قوله** واذا اختلط بلبن
شاة وهو الغالب تعلق به التحريم وان غلب لبن الشاة لم يتعلق به التحريم كما في الما • وعلى هذا
اذا اختلط بالدهن **قوله** واذا اختلط لبن امراتين تعلق التحريم باكثرهما عند ابي يوسف وقال محمد
بهما • وعن ابي ح مثل قول ابي يوسف • واما اذا تساويا تعلق بهما جميعا اجماعا لعدم الاولوية **قوله** واذا
حلب اللبن من المراة بعد موتها فاوجر به الصبي تعلق به التحريم لان اللبن بعد الموت على ما كان عليه قبله الا
انه في وعا نجس وذلك لا يمنع التحريم ولان اللبن لا يلحقه الموت فحاله بعده كحاله قبله ولان الميتة
قد فقد فعلها وفعل المرضعة لا يعتبر به لانه لو ارتضع الصبي منها وهي نايمة • وفايدة التحريم بلبن
الميتة انه لو ارتضع بلبنها صغيرة ولها زوج فان الميتة تصير ام زوجته ويصير محرما للميتة فله ان
ييممها ويدفنها • وهذا بخلاف وطي الميتة فانه لا يتعلق به حرمة المصاهرة بالاجماع والفرق
ان المقصود من اللبن التغذي والموت لا يمنع منه • والمقصود من الوطي اللذة المعتادة وذلك
لا يوجد في وطي الميتة **قوله** واذا نزل للبكر لبن فارضعت به صبيا تعلق به التحريم لاطلاق
النص وهو قوله تعالى وامهاتكم اللاتي ارضعنكم • ولو ان الصبية لم تبلغ تسع سنين نزل لها
لبن فارضعت به صبيا لم يتعلق به تحريم • وانما يتعلق التحريم به اذا حصل من بنت تسع سنين
فصاعدا **قوله** واذا نزل للرجل لبن فارضع به صبيا لم يتعلق به تحريم لانه ليس بلبن على الحقيقة
لان اللبن انما يتصور ممن يتصور منه الولادة • واذا نزل للخنثى لبن ان علم انه امراة تعلق به التحريم وان

علم

علم انه رجل لم يتعلق به تحريم • وان اشكل ان قال النسا انه لا يكون على غزارته الا لامراة تعلق به التحريم
احتياطا وان لم يقلن ذلك لم يتعلق به تحريم واذا جبن لبن المراة واطعم الصبي تعلق به التحريم **قوله**
واذا شرب صبيان من لبن شاة فلا رضاع بينهما لان لبن الشاة لا حرمة له بدليل ان الامومة لا تثبت
به ولا اخوة بينه وبين ولدها ولان لبن البهايم له حكم الطعام **قوله** واذا تزوج الرجل
صغيرة وكبيرة فارضعت الكبيرة الصغيرة حرمتا على الزوج لان الكبيرة صارت ام امراته فيكون جامعا بين الام
والبنت وذلك حرام **قوله** فان كان لم يدخل بالكبيرة فلا مهر لها لانها صارت مانعة لنفسها قبل
الدخول **قوله** وللصغيرة نصف المهر لانه لم يحصل منها فعل **قوله** ويرجع به على الكبيرة ان كانت
تعمدت الفساد بان علمت النكاح وقصدت بالارضاع الفساد • وقال محمد يرجع عليها تعمدت او لا
والصحيح الاول وهو قول ابي ح وابي يوسف والقول قولها انها لم تتعمد مع يمينها • وتفسير التعمد هو
ان ترضعها من غير حاجة بان كانت شبعانة • وان تعلم بقيام النكاح • وان تعلم ان الارضاع مفسد • اما
فان فقد من هذا لم تكن متعمدة • وان ارضعتها على ظن انها جايعة ثم بان انها شبعانة لا تكون متعمدة • ولو كان
له امراتان صغيرة ومجنونة فارضعت المجنونة الصغيرة حرمتا عليه فان كان لم يدخل بالمجنونة فلها
النصف من المهر وللصغيرة النصف ولا يرجع به على المجنونة لان فعلها لا يوصف بالجناية • وكذا اذا جاءت
الصغيرة الى الكبيرة العاقلة وهي نايمة فاخذت ثديها وجعلته في فمها وارتضعت منها من غير علمها
بانتباهه ولكل واحدة منهما نصف المهر ولا يرجع به على احد • ولو ان رجلا اخذ لبن الكبيرة فاوجر به
الصغيرة بانتباهه ولكل واحدة منهما نصف الصداق فان تعمد الرجل الفساد غرم نصف الصداق
لكل واحدة منهما كذا في الواقعات **قوله** وان لم تتعمد فلا شي عليها وان علمت ان الصغيرة امراته
معناه اذا قصدت دفع الجوع عنها خوف الهلاك عليها لان الارضاع فرض عليها اذا خافت هلاكها
وان علمت بالنكاح ولم تعلم بالفساد لم تكن متعدية فلا يلزمها ضمان **قوله** ولا يقبل في الرضاع
شهادة النسا منفردات من غير ان يكون معهن رجل لان ذا الرحم المحرم ينظر الى الثدي وهو مقبول
الشهادة في ذلك **قوله** وانما يثبت بشهادة رجلين او رجل وامراتين اذا كانوا عدولا فاذا شهدوا
بذلك فرق بينهما فان كان قبل الدخول فلا مهر لها وان كان بعده فلها الاقل من المسمى ومن مهر المثل
وليس لها في العدة نفقة ولا سكنى • قال في الكرخي روي ان عقبة بن الحرث قال تزوجت ام يحيى بنت
ابي اهاب فجاءت سودا فقالت اني ارضعتكما قال فذكرت ذلك لرسول الله صلى الله عليه وسلم فاعرض عني
ذكرته له فاعرض عني قال في الثالثة او الرابعة فدعها اذا وروي فنهاه عنها فقلت يا رسول الله انها سو

لانه مما يطلع عليه الرجال

فقال كيف وقد قيل اعقيل ايما اختك وانما امره النبي صلى الله عليه وسلم على طريق التنزه الا ترى
انه عرض عنه اولا وثانيا ولو وجب التفريق لما اعرض عنه ولامره بالتفريق في اول سؤاله
فلما لم يفعل دل على انه اراد به التنزه ولان قوله فارقها دليل على بقاء النكاح

كتاب الطلاق

هو في اللغة عبارة عن ازالة القيد وهو ماخوذ من الاطلاق تقول العرب اطلقت ابلي واسيري
وطلقت امراتي وهما سواء وانما فرقوا بين اللفظين لاختلاف المعنيين فجعلوه في المراة طلاقا وفي
غيرها اطلاقا كما فرقوا بين حصان وحصان فقالوا للمراة حصان وللفرس حصان وهما سواء في اللفظ
مختلف في المعنى وهو في الشرع عبارة عن المعنى الموضوع لحل عقدة النكاح وقيل العبارة عن
اسقاط الحق عن البضع ولهذا يجوز تعليقه بالشرط والطلاق عندهم لا يزيل الملك وانما يحصل زوال
الملك عقيبه اذا كان طلاقا قبل الدخول او بائنا وان كان رجعيا وقف على انقضاء العدة اعلم زوال
الملك الا بعد انقضائها قال رحمه الله الطلاق على ثلثة اوجه يعني انه حسن واحسن
وبدعي وهذا اختيار صاحب الهداية وفي الكرخي هو على ضربين طلاق سنة وطلاق بدعة اما
تقسيم الشيخ على ثلاثة اوجه فيحتمل انه اراد طلاق سنة وطلاق بدعة وطلاقا خارجا عنهما
وهو طلاق غير المدخول بها وطلاق الصغيرة والآيسة ويحتمل ايضا انه اراد طلاق صريح وطلاق
كناية وطلاقا في معنى الصريح وليس بصريح ولا كناية وهو ثلاثة الفاظ يقع بها الرجعي ولا يقع
بها الا واحدة وهو قوله اعتدي واستبرئي رحمك وانت واحدة قوله واحسن الطلاق ان يطلق
الرجل امراته تطليقة واحدة في طهر لم يجامعها فيه ويتركها حتى تنقضي عدتها فان قيل قوله
احسن ينبغي ان يكون في الطلاق ما هو حسن وهذا احسن منه قيل هو كذلك لان الطلاق
ثلاثا في ثلاثة اطهار لم يجامعها فيه حسن وهو طلاق السنة وهذا احسن منه قوله وطلاق
السنة ان يطلق المدخول بها ثلاثا في ثلاثة اطهار وهو ان يطلقها تطليقة في طهر لا جماع فيه
ثم اذا حاضت وطهرت طلقها اخرى ثم اذا حاضت وطهرت طلقها اخرى فقد وقع عليها ثلاث تطليقات
ومضى من عدتها حيضتان فاذا حاضت اخرى انقضت عدتها وان كانت من ذوات الاشهر طلقها واحدة
على ما ذكرنا ثم اذا مضى شهر طلقها اخرى ثم اذا مضى شهر طلقها اخرى فقد وقع عليها ثلاث ومضى من
عدتها شهران فاذا مضى شهر اخر انقضت عدتها وان كانت حاملا فكذا عندهما يطلقها ثلاثا للسنة
ويفصل بين كل تطليقتين بشهر وقال محمد وزفر لا تطلق للسنة الا مرة واحدة قوله

وطلاق

وطلاق البدعة ان يطلقها ثلاثا بكلمة واحدة او ثلاثا في طهر واحد فاذا فعل ذلك وقع الطلاق وبانت
منه وكان عاصيا لان الاصل في الطلاق الحظر لما فيه من قطع النكاح الذي تعلقت به المصالح
الدينية والدنياوية فالدينية حفظ النفس من الزنى وحفظ المراة ايضا عنه ومنه تكثير الموحدين
وتحقيق مباهاة سيد المرسلين واما الدنيوية فقوام امر المعيشة لان المراة تعمل داخل البيت
والرجل يعمل خارجه فينتظم امرهما فاذا كان كذلك كان فيه معنى الحظر وانما ابيح الى الخلاص من
حبالة النكاح وذلك يحصل بتفريق الطلاق على الاطهار وانما كان عاصيا لان النبي عليه الصلاة والسلام
لما انكر على ابن عمر الطلاق في الحيض قال ابن عمر ارايت يا رسول الله لو طلقتها ثلاثا قال اذا عصيت ربك
وبانت منك وقال عبادة بن الصامت طلق بعض ابائي امراته الفا فذكر ذلك للنبي صلى الله عليه وسلم فقال بانت
بثلاث في معصية وبتسعمائة وسبعة وتسعين فيما لا يملك وكان عمر رضي الله عنه لا يؤتى برجل طلق
ثلاثا الا اوجعه ضربا وكذا ايقاع الثنتين في الطهر الواحد بدعة وكذا الطلاق في حالة الحيض
مكروه لما فيه من تطويل العدة على المراة وكذا في النفاس ايضا واختلفت الرواية في الواحدة البائنة
قال في الاصل انه تخطى السنة لانه لا حاجة الى اثبات صفة زائدة في الخلاص وهي البينونة وفي
الزيادات لا يكره للحاجة الى الخلاص الناجز قوله والسنة في الطلاق من وجهين سنة في الوقت وسنة
في العدد فالسنة في العدد يستوي فيها المدخول بها وغير المدخول بها لان الطلاق الثلاث في كلمة
انما منع منه خوفا من الندم ان يبدو له فيستدرك العقد عليها ثانيا وهذا المعنى موجود في غير المدخول
بها وقيل ان السنة في العدد هو احسن الطلاق وهو ان يطلقها واحدة لا غير وسميت الواحدة عددا
مجازا لانه اصل العدد فان كانت غير مدخولة فقد وجدت السنة في طلاقها من غير النظر الى امر اخر وان كانت
مدخولة فلا بد من النظر الى الوقت فان كان يصلح للايقاع كان سنيا وان لم يصلح كان بدعيا قوله يستوي
المدخول بها وغيرها حتى لو قال لها قبل الدخول انت طالق ثلاثا للسنة يقع واحدة ساعة تكلم فان
تزوجها وقعت اخرى ساعة تزوجها وكذا الثالثة ساعة تزوجها مرة اخرى وقال ابو يوسف لا تقع اخرى
حتى يمضي شهر من الاولى كذا في الذخيرة قوله والسنة في الوقت تثبت في حق المدخول بها خاصة
وهو ان يطلقها في طهر لم يجامعها فيه او حاملا قد استبان حملها لانه اذا طلقها في حال الحيض طول
عليها العدة وان طلقها في طهر جامعها فيه لم يؤمن ان تكون قد علقت من ذلك الجماع فيندم على
طلاقها وهذا لا يتصور الا في المدخولة واما غير المدخولة فلا يثبت فيها السنة في الوقت حتى انه
لا يكره طلاقها وهي حائض لانه لا عدة عليها قوله وغير المدخول بها يطلقها في حالة الحيض والطهر

وقال زفر لا يطلقها في حالة الحيض **قوله** واذا كانت المراة لا تحيض من صغر او كبر فاراد ان يطلقها للسنة طلقها
واحدة متى شاء لان المانع من طلاق الحيض تطويل العدة وخوف الحبل وهذا معدوم في الآيسة والصغيرة
وقال زفر لا يطلقها حتى يمضي شهر بعد ما جامعها فان اراد ان يطلقها طلاق السنة بالعدد طلقها
واحدة متى شاء ثم يتركها حتى يمضي شهر ثم يطلقها اخرى **قوله** ويجوز ان يطلقها ولا يفصل بين
وطيها وطلاقها بزمان يعني التي لا تحيض من صغر او كبر وقال زفر يفصل بين وطيها وطلاقها بشهر
والخلاف فيما اذا كانت صغيرة لا يرجى منها الحيض والحبل اما اذا كان يرجى منها ذلك فالافضل ان يفصل
بين وطيها وطلاقها بشهر اجماعا **قوله** وطلاق الحامل يجوز عقيب الجماع لانه لا يودي الى
اشتباه العدة **قوله** ويطلقها للسنة يفصل بين كل تطليقتين بشهر واحد عندهما
وقال محمد وزفر لا يطلقها للسنة الا واحدة لان الاصل في الطلاق الحظر وقد ورد الشرع
بالتفريق على فصول العدة وهي الاشهر او الحيض والشهر في حق الحامل ليس من فصولها وهما يقيسانها
على الآيسة والصغيرة **قوله** واذا طلق الرجل امراته في حالة الحيض وقع الطلاق ويستحب له
ان يراجعها الاستحباب في قول بعض المشايخ والاصح انه واجب عملا بحقيقة الامر وهو قوله عليه السلام
لعمر رضي الله عنه مر ابنك فليراجعها وكان قد طلقها وهي حائض فان قيل الامر انما ثبت الوجوب
على عمر ان يامر ابنه بالمراجعة فكيف يثبت وجوب المراجعة بقول عمر رضي الله عنه قلنا فعل
النايب كفعل المنوب عنه نصا وكان النبي صلى الله عليه وسلم هو الذي امره بالمراجعة فثبت الوجوب
قال الخجندي والخلع في حالة الحيض مكروه في رواية الزيادات وفي المنتقى لا باس به في حالة الحيض
اذا راى منها ما يكره **قوله** فاذا طهرت وحاضت ثم طهرت فان شاء طلقها وان شاء امسكها وهذا
قولهما وقال ابو حنيفة وزفر اذا راجعها بالقول بعد ما طلقها في الحيض جاز ان يطلقها في
الطهر الذي يلي تلك الحيضة وعلى هذا الخلاف اذا طلقها في طهر لا جماع فيه ثم راجعها في ذلك
الطهر بالقول واراد ان يطلقها اخرى للسنة في ذلك الطهر فله ذلك عند ابي حنيفة وزفر وقال
ابو يوسف ليس له ذلك وقول محمد مضطرب ذكر الطحاوي انه مع ابي حنيفة وذكر ابو الليث انه مع ابي
يوسف وكذا الاختلاف اذا راجعها باللمس او بالقبلة او بالنظر الى الفرج وان راجعها بالجماع
ليس له ذلك اجماعا **قوله** ويقع طلاق كل زوج اذا كان بالغا عاقلا سواء كان حرا او عبدا ان
طايعا او مكرها هازلا كان او جادا لقوله عليه السلام كل الطلاق جائز الا طلاق الصبي والمجنون
قوله ولا يقع طلاق الصبي والمجنون لانهما ليس لهما قول صحيح وكذا المعتوه لا يقع طلاقه ايضا

وهو من كان مختلط الكلام بعض كلامه مثل كلام العقلاء وبعضه مثل كلام المجانين وهذا اذا كان
في حالة العته اما في حال الافاقة فالصحيح انه واقع وكذا النايم لا يقع طلاقه لانه عديم الاختيار
وكذا المغمى عليه ومن شرب البنج ولو جرى على لسان النايم طلاق لا عبرة به ولو استيقظ وقال اجزت
ذلك الطلاق او اوقعته لا يقع لانه اعاد الضمير الى غير معتبر **قوله** واذا تزوج العبد وقع
طلاقه لان قوله صحيح اذا اثر في اسقاط حق مولاه ولا حق للمولى في هذا النكاح **قوله**
ولا يقع طلاق مولاه على امراته لقوله عليه السلام الطلاق بيد من ملك الساق ولان الحل حصل للعبد
فكان رفعه اليه **قوله** والطلاق على ضربين صريح وكناية الصريح ما ظهر المراد به ظهورا بينا
مثل انت طالق انت حر او بعت ومنه سمي القصر صرحا لارتفاعه على ساير الابنية والكناية ما استتر
المراد به **قوله** فالصريح قوله انت طالق ومطلقة وقد طلقتك فهذا يقع به الطلاق الرجعي
لان هذه الالفاظ تستعمل في الطلاق ولا تستعمل في غيره **قوله** ولا يقع به الا واحدة
وقال الشافعي يقع ما نوى **قوله** ولا يفتقر الى النية يعني الصريح لغلبة الاستعمال وكذا
اذا نوى الابانة لا يصح لانه نوى تنجيز ما علقه الشرع بانقضاء العدة فيرد عليه قصده واذا نوى الطلاق
عن وثاق لم يصدق في القضاء لانه خلاف الظاهر ويصدق فيما بينه وبين الله تعالى لانه يحتمله
وان صرح به فقال انت طالق من وثاق لم يقع شي في القضاء وان نوى به الطلاق عن العمل لم يصدق
قضاء ولا ديانة وعن ابي حنيفة يدين فيما بينه وبين الله ولو قال انت مطلقة بسكون الطاء والتخفيف
لا يكون طلاقا الا بالنية ولو طلقها طلقة رجعية ثم قال جعلتها باينا او ثلاثا صار كذلك عند
ابي حنيفة وقال ابو يوسف يصير باينا ولا يصير ثلاثا وقال محمد وزفر لا يصير باينا ولا ثلاثا ولو قال لها
كوني طالقا او اطلقي قال محمد اراه واقعا وكذا اذا قال لامته كوني حرة او اعتقي **قوله** وانت
الطلاق وانت طالق الطلاق وانت طالق طلاقا فان لم يكن له نية فهي واحدة رجعية وان نوى التثنية
كانت واحدة رجعية ايضا وان نوى ثلاثا فهي ثلاث وكذا اذا قال انت طالق يقع به الطلاق
ايضا ولا يحتاج فيه الى نية ويكون رجعيا ويصح نية الثلاث فيه لان المصدر يحتمل العموم والكثرة
لانه اسم جنس ولا يصح نية التنتين فيه خلافا لزفر هو يقول ان التنتين بعض الثلاث فلما صحت
نية الثلاث صحت نية بعضها ونحن نقول نية الثلاث انما صحت لكونها جنسا حتى لو كانت المراة
امة يصح نية التنتين باعتبار الجنسية اما الثنتان في حق الحرة عدد واللفظ لا يحتمل العدد
ولو قال انت طالق الطلاق فقال اردت بقولي طالق واحدة وبقولي الطلاق اخرى صدق لان كل واحدة منهما

صالحة للايقاع فكانه قال انت طالق وطالق فيقع رجعيًا اذا كانت مدخولا بها **قوله** وان نوى
اثنتين لا يقع الا واحدة هذا اذا كانت حرة اما اذا كانت امة يقع ثنتان وتحرم او يكون تقدم
تقدم على الحرة واحدة فيقع ثنتان اذا نواهما يعني مع الاولى • ولو قال انت طالق طلاقا ولا نية
له وقعت واحدة لان المصدر انما يفيد التاكيد لا غير كقوله قمت قياما واكلت اكلا والتاكيد لا يفيد
الا ما افاده المؤكد • وان نوى ثلثا كان ثلاثا في رواية الاصل لان المصدر يفيد معنى الكثرة
وعن ابي ح لا يقع الا واحدة • ولو قال يا مطلقة بالتشديد وقع عليها الطلاق لانه وصفها بذلك
فان نوى ثلاثا كان ثلاثا • ولو قال انت طال لا يقع الا بالنية في حال مذاكرة الطلاق • ولو قال
يا طال بكسر اللام وقع الطلاق وان لم ينوه • ولو قال انت طالق طالق او انت طالق انت طالق وقال عنيت
الاول صدق ديانة • وكذا اذا قال قد طلقتك قد طلقتك او انت طالق قد طلقتك • او قال انت طالق
فقال له رجل ما قلت قال قد طلقتها او قال قلت هي طالق فهي واحدة في القضاء • ولو قال لمدخول بها
انت طالق انت او انت طالق وانت قال ابو يوسف يقع واحدة • وقال محمد ثنتان **قوله** والضرب
الثاني الكنايات لا يقع بها الطلاق الا بنية او دلالة حال لانها تحتمل الطلاق وغيره فلا بد من
النية او الدلالة **قوله** وهي على ضربين منها ثلاثة الفاظ يقع بها الرجعي ولا يقع بها الا واحدة
وهو قوله اعتدي او استبرئي رحمك وانت واحدة • اما قوله اعتدي فلانه يحتمل الاعتداد من
النكاح والاعتداد بنعم الله فاحتاج الى النية • وقوله استبرئي رحمك يحتمل الاني قد طلقتك
ويحتمل اني اريد طلاقك • وقوله انت واحدة يحتمل ان يكون نعتا لمصدر محذوف اي تطليقة
واحدة ويحتمل انت واحدة في قومك ولا معتبر باعراب الواحدة عند عامة المشايخ وهو الصحيح
لان العوام لا يميزون بين وجوه الاعراب • وقال بعضهم ان نصب الواحدة يقع نوى او لم ينو
وان رفع لا يقع شي وان نوى • وان سكنها فيه الكلام والصحيح ان الكل سوا فانه لا يقع الا بالنية
قوله وبقية الكنايات اذا نوى الطلاق كانت واحدة باينة • الكنايات كلها بواين الا الثلاث
التي ذكرناها وقال الشافعي كلها رجعي **قوله** وان نوى ثلثا كانت ثلثا لان البينونة
تتنوع الى غليظة وخفيفة فتارة تكون البينونة بواحدة • وتارة تكون بالثلاث فيقع
ما نوى منها **قوله** وان نوى اثنتين كانت واحدة ولا يصح نية الثنتين عندنا • وقال
زفر يقع اثنتان • لنا ان البينونة لا تتضمن العدد الا ترى انك لا تقول بائنتين فلا يصح ان
يقع بالنية ما لا يتضمنه الكلام وليس كذلك اذا اراد الثلاث لانها لا تقع من حيث العدد

ولكنها

ولكنها نوع بينونة • ولهذا اذا قال لزوجته الامة انت باين ينوي اثنتين وقعتا لانهما البينونة
العليا في حقها كالثلاث في الحرة **قوله** وهذا مثل قوله انت باين وبتة وبتلة وحرام او
حبلك على غاربك او الحقي باهلك وخلية وبرية الى اخره لان هذه الالفاظ تحتمل الطلاق وغيره
فلا بد من النية فقوله انت باين يحتمل البينونة من النكاح ويحتمل من الدين • وقوله وبتة
البت هو القطع فيحتمل القطع من النكاح وعن المروة والخير • وبتلة بمنزلة بتة وقوله حرام
يحتمل الطلاق واليمين وحبلك على غاربك يحتمل لانك قد بنت مني ويحتمل لانك لا تطيعين
والحقي باهلك يحتمل لاني طلقتك ويحتمل الزيارة لاهلها • وخلية يحتمل من النكاح ومن الشغل
وبرية يحتمل من النكاح ومن الدين **قوله** ووهبتك لاهلك سوا قبلوها او لم يقبلوها
يحتمل وهبتك لهم لانك قد بنت مني ويحتمل هبة العين وعن ابي ح اذا قال وهبتك لاهلك او لابيك
او لامك وللازواج فهو طلاق اذا نوى لانها ترد بالطلاق على هولا ويملكها الازواج بعد
الطلاق • واذا قال وهبتك لاخيك ولعمك او لخالك ولفلان الاجنبي لم يكن طلاقا لانها لا ترد
بالطلاق على هولا **قوله** وسرحتك وفارقتك هما كنايتان عندنا لانهما يستعملان في الطلاق
وغيره يقال سرحت ابلي وفارقت صديقي • فقوله سرحتك يحتمل في الطلاق ويحتمل في حوايجي • وفارقتك
يحتمل الطلاق ويحتمل ببدني **قوله** وانت حرة يفيد التحريم ويحتمل كونها حرة **قوله** وتقنعي
يحتمل لانك مطلقة ويحتمل ستر العورة ومثله واستبري **قوله** واعزبي يحتمل لانك قد
بنت مني ويحتمل لانك لا تطيعيني • ومثله اعزبي بالعين المهملة والزاي • ومعناه غيبي وابعدي
ومنه قوله تعالى وما يعزب عن ربك من مثقال ذرة • والعزوب البعد والذهاب **قوله**
وابتغي الازواج يحتمل لاني طلقتك ويحتمل ابعادها منه • ومن الكنايات ايضا اخرجي واذهبي
وقومي وتزوجي وانطلقي وانتقلي ولا نكاح بيني وبينك ولا سبيل لي عليك ولا نكاح لي عليك
فان اراد به الطلاق كان طلاقا والا فلا • ولو قال انا بري من نكاحك وقع الطلاق اذا نواه
وان قال انا بري من طلاقك لا يقع شي لان البراة من الشي ترك له واعراض عنه والمعرض عن الطلاق
لا يكون مطلقا والمعرض عن النكاح يكون مطلقا كذا في الواقعات • ولو قال خذي طلاقك
فقالت قد اخذته طلقت • ولو قال لها طلقك الله او قال لامته اعتقك الله وقع الطلاق
والعتاق نوى او لم ينو • ولو قال جميع نسا الدنيا طوالق تطلق امراته لا يصدق في القضا انه
لم ينوها • وان قال عبيد اهل الدنيا احرار قال ابو يوسف لا يعتق عبده وقال محمد يعتق • ولو قال الدولة

واستتري

ادم كلهم احرار لا يعتق عبده اجماعا كذا فى الواقعات ولو قال لست لى بامراة او قال ما انت لى بامراة
كان طلاقا عند ابى ح وكذا اذا قال ما انا بزوجك او سئل هل لك امراة فقال لا فانه ان نوى الطلاق كان
طلاقا عند ابى حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد لا يكون شئ من ذلك طلاقا نوى او لم ينو لان نفى الزوجية
كذب فلا يقع به شئ كقوله لم اتزوجك وقد اتفقوا جميعا على انه لو قال والله ما انت لى بامراة
او لست والله لى بامراة انه لا يقع شئ وان نوى لان اليمين على النفى ينشا فى الماضى وهو كاذب
فيه فلا يقع شئ ولانه لما اكد النفى باليمين صار ذلك اخبارا لا انشاء لان اليمين لا يؤكد
بها الا الخبر والخبر لا يقع به الطلاق الا ترى انه لو قال كنت طلقتك امس لم يقع بذلك شئ
اذا لم يكن طلقها امس كذا فى شرحه ولو قال لا حاجة لى فيك ينوى الطلاق فليس بطلاق ولو
قال انكحى او فسخت النكاح بينى وبينك ينوى الطلاق كان طلاقا **قوله** فان لم تكن له نية
لم يقع بهذه الالفاظ طلاق الا ان يكونا فى مذاكرة الطلاق وهو ان تطالبه بالطلاق
او تطالبه بطلاق غيرها **قوله** فيقع بها الطلاق فى القضا ولا يقع فيما بينه وبين الله تعالى
الا ان ينويه اما اذا كانا فى مذاكرة الطلاق فانه يقع بكل لفظة تدل على الفرقة كقوله انت حرام
او امرك بيدك واختاري واعتدى وانت خلية وبرية وباين لان هذه الالفاظ لما خرجت جوابا
لسؤالها الطلاق كان ذلك طلاقا فى الظاهر ولكنه لم يقع فيما بينه وبين الله لانه يحتمل ان يكون
جوابا لها ويحتمل ان يكون ابتداء فلا يقع الا بالنية **قوله** وان لم يكونا فى مذاكرة الطلاق
وكانا فى غضب وخصومة وقع الطلاق بكل لفظة لا يقصد بها السب والشتيمة مثل اعتدى واختاري
امرك بيدك لان هذه الالفاظ لا تصلح للشتيمة بل تحتمل الفرقة وحال الغضب حال فرقة
فالظاهر من كلامه الفرقة فحاصله ان الكنايات ثلاثة اقسام كنايات ومدلولات
وتفويضات فالكنايات انت حرام وباين وبتة وبتلة وخلية وبرية واعتدى واستبرئى رحمك
فان تكلم بهذا فى مذاكرة الطلاق وقال لم ارد به الطلاق لم يصدق وان تكلم بها فى حالة الرضى
ان نوى بها الطلاق وقع والا فلا ويصدق انه لم ينو الطلاق وان تكلم بها فى حالة الغضب
صدق فى خمسة الفاظ انه لم يرد بها الطلاق وهى انت حرام وباين وبتة وخلية وبرية
لان هذه تصلح للشتيمة يحتمل باينة من الدين وبتلة من المروة وخلية من الخير وبرية من
الاسلام او حرام الاجتماع معك والحال حال الشتيمة فالظاهر انه ارادها ولم يرد الطلاق
والمدلولات اذهبى وقومى واستترى وتقنعى واخرجى والحقى باهلك وحبلك على غاربك ولا

نكاح

نكاح بينى وبينك واشباه ذلك ان نوى بها الطلاق وقع باينا وان نوى ثلاثا فثلاث وان لم ينو
لا يكون طلاقا سوآء كان فى حالة الرضا او الغضب او مذاكرة الطلاق والتفويضات امرك بيدك
اختاري ففى حالة الغضب لا يصدق فى التفويضات ولا فى الكنايات الرجعية يعنى لا يصدق فى
التفويضات اذا قالت مجيبة له اخترت نفسي او طلقت نفسي ثم فى قولها اخترت نفسي تقع طلقة
باينة وفى قولها طلقت نفسي واحدة رجعية **قوله** واذا وصف الطلاق بضرب من الزيادة
والشدة كان باينا لان الطلاق يقع بمجرد اللفظ فاذا وصفه بزيادة افاد معنى ليس فى
لفظه **قوله** مثل ان يقول انت طالق باين او طالق اشد الطلاق او افحش الطلاق او طلاق
الشيطان او طلاق البدعة او كالجبل او ملء الارض وكذا اخبث الطلاق او اسوأ الطلاق او
انت طالق البتة واذا قال انت طالق افحش الطلاق ونوى ثلاثا فهى ثلث وان نوى واحدة فهى
واحدة رجعية عند ابى يوسف وقال محمد باينة وفى الهداية اذا قال انت طالق اشد الطلاق
او كالف او ملء البيت فهى واحدة باينة الا ان ينوى ثلثا فيكون ثلاثا كذا ذكر المصدر وفى شرحه
اذا قال كالف ان نوى ثلثا فثلاث وان نوى واحدة فهى واحدة باينة وان لم يكن له نية
فواحدة باينة عندهما وقال محمد هى ثلث لانه عدد فيراد به التشبيه فى العدد كما اذا قال
كعدد الف قال محمد فان نوى واحدة باينة دينته فيما بينه وبين الله ولا ادينه فى القضا وان
قال واحدة كالف فهى واحدة باينة اجماعا ولا يكون ثلاثا وان نوى لان الواحدة لا تحتمل الثلاث
وان قال انت طالق كعدد الالف او مثل عدد الالف او كعدد ثلاث او مثل عدد ثلاث فهى ثلاث
وان نوى غير ذلك قال الخجندى اذا قال انت طالق مثل الجبل او مثل عظم الجبل او ملء الكون
او ملء البيت او كالف او مثل الف كان باينا فى ظاهر الرواية بالاجماع والاصل ان عند ابى ح متى
شبه الطلاق بشئ يقع باينا باى شئ شبهه صغيرا كان او كبيرا سوآء ذكر العظم او لا وعند ابى يوسف
ان ذكر العظم كان باينا والا فلا سوآء كان المشبه به صغيرا او كبيرا وان لم يذكر العظم كان رجعيا
وعند زفر اذا كان المشبه به يوصف بالشدة والعظم كان باينا والا فهو رجعى ومحمد قيل مع ابى
حنيفة وقيل مع ابى يوسف بيانه اذا قال انت طالق مثل عظم راس الابرة كان باينا عند ابى ح
وابى يوسف وقال زفر هو رجعى وان قال مثل راس الابرة او مثل حبة الخردل فهو باين عند ابى
ح ورجعى عند ابى يوسف وزفر وان قال مثل الجبل كان باينا عند ابى ح وزفر وقال ابو يوسف
رجعى وان قال مثل عظم الجبل كان باينا اجماعا فان نوى بهذه الالفاظ كلها ثلاثا كان ثلاثا بالاجماع

وان قال انت طالق مثل عدد كذا او اضاف الى شيء ليس له عدد كما اذا قال انت طالق عدد الشمس
او عدد القمر فهي واحدة بائنة عند ابح ورجعية عند ابي يوسف ولو قال كالنجوم فواحدة
عند محمد لانه معناه كالنجوم ضياء الا ان ينوي العدد فيكون ثلاثا وان قال انت طالق
عدد التراب فهي واحدة عند ابي يوسف وثلاث عند محمد وان قال عدد الرمل فهي ثلاث اجماعا
وان قال انت طالق لا قليل ولا كثير يقع ثلاثا هو المختار لان القليل واحدة والكثير ثلاث
واذا قال لا ولا قليل فقصد الثلاث ثم لا يعمل قوله ولا كثير بعد ذلك وان قال لا كثير
ولا قليل يقع واحدة على هذا القياس كذا في الواقعات وان قال انت طالق مرارا تطلق ثلاثا
اذا كانت مدخولا بها كذا في النهاية وان قال انت طالق عدد ما في هذا الحوض من السمك وليس
فيه سمك يقع واحدة وان قال انت طالق تطليقة شديدة او قوية او عريضة او طويلة
فهي واحدة بائنة وعن ابي يوسف رجعية لان هذا الوصف لا يليق بها فيلغو وان قال
انت طالق من ههنا الى الشام او الى بلد كذا كان رجعيا عندنا وعند زفر طلقة بائنة وان
قال طلقة نبيلة او جميلة او عدلة او حسنة ففي ظاهر الرواية يقع للحال سواء كانت في الحيض
او طهر ولا يكون للسنة وعن ابي يوسف للسنة ويقع في وقت السنة وان قال انت طالق
للسنة او للعدة او طلاق الدين او طلاق الاسلام او طلاق السنة او احسن الطلاق او اعدله
او خيره او طلاق الحق او على السنة فهذا كله للسنة ان صادف وقت السنة وقع والا فينتظر
الى وقت السنة يعني انه يقع اذا كانت المرأة طاهرا من غير جماع او حاملا قد استبان حملها وان
قال انت طالق على اني بالخيار طلقت ولا خيار له وان قال انت طالق الى سنة طلقت عند مضي
السنة عند ابح ومحمد وقال زفر طلقت في الحال كذا في الينابيع وان قال انت طالق ما لا يجوز
عليك من الطلاق طلقت واحدة وقوله ما لا يجوز عليك باطل وان قال انت طالق على انه لا رجعة
لي عليك يلغو ويملك الرجعة وقيل يقع واحدة بائنة وان نوى الثلاث فثلاث وان قال انت
طالق فقيل له بعد ما سكت كم فقال ثلاث فعند ابح وابي يوسف يقع ثلاثا وان قال
انت طالق كذا واشار بالابهام والسبابة والوسطى فهي ثلث لان الاشارة بالاصابع تفيد العلم
بالعدد وان نوى المضمومتين لا يصدق في القضاء ويصدق فيما بينه وبين الله تعالى وان
قال انت طالق كذا واشار بواحدة فهي واحدة وان اشار بثنتين فهما اثنتان والاشارة
تقع بالمنشورة وقيل اذا اشار بظهورها فبالمضمومة يعني اذا جعل ظاهر الكف الى المرأة

وبطون

وبطون الاصابع الى نفسه فالمعتبر في الاشارة بعدد ما قبضه من اصابعه دون ما ارسله
ولو قالت له طلقني وطلقني وطلقني فقال قد طلقتك فهي ثلاث نوى او لم ينو لانها امرته
بالثلاث وهذا يصلح جوابا وان قالت طلقني طلقني طلقني بغير واو فقال طلقتك ان نوى
واحدة فواحدة وان نوى ثلاثا فثلاث وان قالت طلقني ثلاثا فقال انت طالق او فانت طالق
فهي واحدة وان قال قد طلقتك فهي ثلاث كذا في الواقعات **قوله** وان اضاف الطلاق الى
جملتها او الى ما يعبر به عن الجملة وقع الطلاق مثل ان يقول انت طالق او رقبتك طالق او عنقك
او روحك او جسدك او فرجك او وجهك لان كل واحد من هذه الاشياء يعبر به عن الجملة ولهذا
ينعقد البيع بالاضافة اليها مثل ان يقول بعتك رقبة هذه الجارية او جسدها او فرجها
فكذا في الطلاق وكذا اذا قال نفسك طالق او بدنك وكذا الدم في رواية اذا قال دمك
طالق فيه روايتان الصحيح منهما يقع لان الدم يعبر به عن الجملة يقال ذهب دمه هدرا
واذا قال الرأس منك طالق او الوجه منك طالق او وضع يده على رأسها او وجهها وقال هذا
العضو طالق لم يقع الطلاق لانه لم يضفه اليها وكذا العتاق مثل الطلاق **قوله** وكذلك
ان طلق جزءا شائعا منها مثل ان يقول نصفك طالق او ثلثك او ربعك او سدسك او عشرك وان قال
انت نصف طالق طلقت كما اذا قال نصفك طالق **قوله** وان قال يدك طالق او رجلك طالق لا يقع
الطلاق وكذا ان قال ثديك طالق وقال زفر والشافعي يقع وكذا اللسان والانف والاذن والساق
والفخذ على هذا الخلاف فان قيل اليد بمنزلة الرأس يعبر بها عن الجميع قال عليه السلام على اليد ما
اخذت حتى ترد قيل اراد باليد صاحبها وعندنا اذا قال الزوج اردت صاحبها طلقت لانه يجوز
ان يكون اليد هنا عبارة عن الكل مقرونا بالاخذ لان الاخذ باليد يكون ولا يكون كذلك مقرونا
بالطلاق وجه قول زفر انه جزء مستمتع به بعقد النكاح فيكون محلا للطلاق ثم يسري الى الكل
كما في الجزء الشائع بخلاف ما اذا اضيف اليه النكاح فانه لا يجوز اجماعا لان التعدي ممتنع
اذ الحرمة في سائر الاجزاء يغلب الحل في هذا الجزء وفي الطلاق الامر على العكس ولنا
انه اضاف الطلاق الى غير محله فيلغو كما اذا اضافه الى ريقها او ظفرها وهذا لان
محل الطلاق ما يكون فيه القيد لان الطلاق ينبئ على رفع القيد ولا قيد في اليد يعني بطريق
الاصالة حتى لا يصح اضافة النكاح اليها اجماعا وانما ملكت بملك النكاح تبعا لا اصالة
ومعناه انه لا يصح اضافة النكاح الى اليد والرجل بخلاف الجزء الشائع لانه محل للنكاح عندنا

حتى يصح اضافته اليه فكذا يكون محلا للطلاق ● وفي الفتاوى اذا اضاف النكاح الى نصف المراة
فيه روايتان الصحيحة منهما انه لا يصح ● وان قال دبرك طالق لا تطلق وكذا في المملوكة لا تعتق
لانه لا يعبر به عن جميع البدن ● واختلفوا في الظهر والبطن والاظهر انه لا يقع لانه لا يعبر بهما
عن جميع البدن ● وان قال شعرك طالق وظفرك او ريقك او دمك او عرقك لم تطلق بالاجماع
لانه لا يصح اضافة النكاح اليه **قوله** وان طلقها نصف تطليقة او ثلث تطليقة كانت طلقة
واحدة لان الطلاق لا يتجزى ● وعلى هذا اذا قال انت طالق طلقة وربعا او طلقة ونصفا
طلقت اثنتين ● وان قال طلقة ونصفها لم يقع الا واحدة لانه اضاف النصف الى الموقع
وقد وقعت جملتها فلم تقع ثانيا وهو قول بعضهم والمختار انه يقع ثنتان ● وان قال انت
طالق نصف طلقة ثلث طلقة سدس طلقة طلقت واحدة وان ادخل الواو طلقت ثلاثا
لان العطف غير المعطوف عليه ● وان كان له اربع نسوة فقال بينكن تطليقة طلقت كل واحدة
تطليقة كاملة ● وكذا اذا اوقع بينهن اثنتين او ثلاثا او اربعا وقع على كل واحدة طلقة
فان نوى ان كل طلقة تكون بينهن جميعا وقع عليهن ثلاثا لانه شدد على نفسه ● وان قال بينكن
خمس تطليقات طلقت كل واحدة ثنتين وكذا الى الثمان ● وان قال بينكن تسع تطليقات
وقع على كل واحدة ثلاث ● وان قال لامراته انت طالق ثلاث انصاف تطليقتين طلقت ثلاثا
لان نصف تطليقتين طلقة فاذا قال ثلثة انصاف كن ثلاثا ● وان قال ثلاثة انصاف طلقة
قيل يقع ثنتان لانها طلقة ونصف فتتكامل وقيل يقع ثلاث لان نصف كل تطليقة
تتكامل في نفسها ● وان قال نصف طلقة وثلث طلقة وربع طلقة يقع ثلاث لانه اضاف
كل جزء الى طلقة نكرة ● والنكرة اذا اعيدت كان الثاني غير الاول ● وان قال نصف طلقة
وثلثها وسدسها فهي واحدة لانه اضاف كل جزء الى تطليقة معرفة بالكناية ● والمعرفة
اذا اعيدت معرفة كان الثاني هو الاول **قوله** وطلاق المكره والسكران واقع ● اما
المكره فطلاقه واقع عندنا ● وقال الشافعي لا يقع ● والخلاف فيما اذا اكره على لفظ الطلاق
اما اذا اكره على الاقرار به فاقر به لا يقع اجماعا لانه لم يقصد به ايقاع الطلاق بل قصد
الاقرار والاقرار يحتمل الصدق والكذب ● وقيام السيف على راسه يدل على انه كاذب والهازل
بالطلاق يقع طلاقه لقوله عليه السلام ثلث جدهن جد وهزلهن جد النكاح والطلاق
والعتاق ● وقوله والسكران هذا اذا سكر من الخمر والنبيذ اما من البنج والدوا لا يقع كالمغمى

عليه

عليه ● وفي شاهان هذا اذا لم يعلم انه بنج اما اذا علم يقع ● وفي المحيط السكر من البنج حرام وطلاقه
واقع ● وان ارتد السكران لا تبين امراته منه لان الكفر من باب الاعتقاد فلا يتحقق مع السكر
وان اكره على شرب الخمر او شربه عند الضرورة فسكر فطلق او اعتق قال في الكرخي يقع ● وفي
البزدوي لا يقع هو الصحيح ● وفي الينابيع الطلاق من السكران واقع سواء شرب الخمر طوعا او
كرها او مضطرا ● **مسئلة** عشرة اشيا تصح مع الاكراه النكاح والطلاق والعتاق
والرجعة والايلا والفيء والظهار واليمين والنذر والعفو عن القصاص ● واما السكران
فجميع تصرفاته نافذة لانه ازال عقله بما هو معصية فلا يعتبر زواله زجرا له ● ولانه
مكلف بدلالة انه يلزمه الحد بالقذف والقود بالقتل ● ولانه مخاطب بالشرايع قال الله
تعالى لا تقربوا الصلاة وانتم سكارى ● واختار الكرخي والطحاوي ان طلاق السكران لا يقع
لانه زايل عقله قلنا زال بسبب هو معصية فجعل باقيا حكما زجرا له وقد قالوا ان الطلاق
يقع من الانسان مثل ان يريد ان يقول لامراته اسقيني فسبق لسانه فقال انت طالق طلقت
وكذا العتاق في الصحيح ● وروى هشام عن محمد انه اذا اراد ان يقول لعبده اسقني فقال
انت حر لا يعتق بخلاف الطلاق والصحيح انه يقع فيهما **قوله** ويقع الطلاق اذا قال
نويت به الطلاق يعني المكره والسكران لان الاكراه والسكر لا يوثران في الطلاق فاذا اجرا
قال قاصدا لذلك فقد اكده فيقع وهذا اختيار الكرخي والطحاوي ● ويحتمل ان الشيخ ترجح
قولهما عنده فاذا افاق السكران واقر على نفسه انه نوى الطلاق صدق عند الكرخي والطحاوي
ويقع الطلاق حينيذ بالاجماع ● وقال عامة اصحابنا انه يصح الطلاق من السكران من الخمر
والنبيذ يوقع الطلاق من غير نية فعلى هذا القول يحتمل ان يكون قوله ويقع الطلاق اذا
قال نويت به الطلاق وقع سهوا من الكاتب ● وفي بعض النسخ ويقع الطلاق بالكنايات اذا قال
نويت به الطلاق وهو صواب لان الكنايات هي التي تفتقر الى النية ● وفي بعض النسخ ويقع
الطلاق بالكتابات فان كان هكذا فالمراد به اذا كتب طلاق امراته كتابا مستبينا على لوح
او حايط او رمل او ورق الاشجار او غير ذلك وهو مستبين ان نوى الطلاق وقع وان
لم ينو لا يقع ● وقيل المستبين كالصريح ● واما اذا كان لا يستبين بان كتب في الهوى
او على الما او على الحديد او على صخرة صما لا يقع نوى او لم ينو بالاجماع ● واما اذا كتب وجه الكتابة
والرسالة والخطاب مثل ان يكتب يا فلانة اذا اتاك كتابي هذا فانت طالق فانها تطلق

بوصول الكتاب اليها ولا يصدق انه لم ينو الطلاق **قوله** ويقع طلاق الاخرس بالاشارة
هذا على وجهين ان كانت الاشارة يعرف بها كلامه لا يقع لانا تيقنا بقاء النكاح وشككنا
في زواله فلا يزول بالشك • ثم طلاقه المفهوم بالاشارة اذا كان دون الثلث فهو رجعي
قوله واذا اضاف الطلاق الى النكاح وقع عقيب النكاح مثل ان يقول لاجنبية ان تزوجتك
فانت طالق او كل امراة اتزوجها فهي طالق فاذا تزوجها طلقت عندنا ثم اذا طلقت وجب لها
نصف الصداق وان دخل بها وجب لها مهر مثلها ولا يجب الحد ثم اذا تزوجها مرة اخرى لا تطلق
لان ان لا توجب التكرار واما كل فانما تكرر الاسماء ولا تكرر الافعال حتى لو تزوج امراة اخرى
طلقت قال الامام ظهير الدين انما يقع الطلاق في قوله ان تزوجتك فانت طالق اذا كانت
وقت التعليق غير مطلقة بالثلث • اما اذا طلقها ثلثا ثم قال لها ان تزوجتك فانت
طالق ثم تزوجها بعد زوج اخر لم تطلق • قال في المنتقى رجل قال لامراة وهي طالق وكلما
حللت حرمت فتزوجها فبانت بثلث ثم تزوجها بعد زوج فانه يجوز فان عني بقوله كلما حلت
حرمت الطلاق فليس بشيء وان لم يرد به طلاقا فهو يمين **قوله** واذا اضافه الى شرط وقع
عقيب الشرط مثل ان يقول ان دخلت الدار فانت طالق وهذا بالاتفاق لان الملك قايم في
الحال والظاهر بقاوه الى وقت الشرط • ولانه اذا علقه بالشرط صار عند وجود الشرط كالمتكلم
بالطلاق في ذلك الوقت فاذا وجد الشرط والمراة في ملكه وقع الطلاق كانه قال لها في ذلك
الوقت انت طالق وان كانت خرجت من ملكه بعد هذا القول ثم وجد الشرط وهي في غير ملكه
لم تطلق وانحل اليمين لما بينا انه يصير عند وجود الشرط كالمتكلم بالطلاق • ولو قال لها وقد
خرجت من ملكه انت طالق لم تطلق • حاصله اذا قال لها ان دخلت الدار فانت طالق ثم ابانها
وانقضت عدتها ودخلت الدار انحلت اليمين لوجود الشرط ولم يقع عليها طلاق لان المعلق
عند وجود الشرط كالمتكلم بالجواب في ذلك الوقت من طريق الحكم • فان قيل السوال اذا قال
الصحيح لامراته ان دخلت الدار فانت طالق ثم جن فدخلت فانها تطلق وان كان لو ابتداه لم يقع
قلت انما اعتبرنا الوقوع حكما والمجنون يقع طلاقه من طريق الحكم • الا ترى ان العنين اذا
اجل فمضت المدة وقد جن فان القاضي يفرق بينهما ويكون ذلك طلاقا في الصحيح • ولو قال
المجنون لامراته ان دخلت الدار فانت طالق فدخلت وهو صحيح لم تطلق لما قلنا ولو قال ذلك
الصحيح فدخلت وهو مجنون طلقت **قوله** ولا تصح اضافة الطلاق الا ان يكون الحالف

مالكا او يضيفه الى ملكه • فان قال لاجنبية ان دخلت الدار فانت طالق ثم تزوجها فدخلت لم
تطلق لانه لم يوقع الطلاق في نكاح ولا اضافه الى نكاح **قوله** والفاظ الشرط ان واذا
واذا ما وكل وكلما ومتى ومتى ما • انما قال والفاظ الشرط ولم يقل وحروف الشرط لان بعضها اسماء
وبعضها حروف فالاسماء مثل كل واذا ولهذا يدخلهما التنوين فيقال كل واذاً والتنوين علامة
الاسمية • وكذا متى اسم للوقت المبهم • والالفاظ تتناول الحروف والاسماء لان كل واحدة
منهما لفظ • فلهذا قال والفاظ لتشمل الحروف والاسماء • وانما بدا بان لانها حرف للشرط ليس
فيها معنى الوقت • وما وراها ملحق بها • واذا تصلح للوقت والشرط فيجازى بها تارة ولا يجازى
بها تارة • ومتى اسم للوقت المبهم ولزم في باب المجازاة مثل ان لكن مع قيام الوقت • وكلمة كل
للاحاطة على سبيل الافراد وهي تعم الاسماء لانها تلازمها فاذا وصلت بما اوجبت عموم
الافعال • وانما جعلت هذه شروطا لان الافعال تليها والشرط انما جعل شرطا للفعل
ولهذا قالوا ان كلمة كل ليست بشرط على الحقيقة لان الذي يليها الاسم دون الفعل الا
انها جعلت في معنى الشرط لان الافعال المذكورة بعدها تعود على الاسماء التي وقعت عليها
كل فيكون ذلك الفعل بمعنى الشرط مثل كل عبد اشتريته فهو حر **قوله** وكل هذه الشروط
اذا وجدت انحلت اليمين اي انتهت لانها غير مقتضية للعموم والتكرار فبوجود الفعل
مرة يتم الشرط ولا بقاء لليمين بدونه **قوله** الا في كلما فان الطلاق يتكرر بتكرار الشرط
حتى يقع ثلاث تطليقات لان كلما يقتضي تعميم الافعال قال الله تعالى كلما نضجت جلودهم
بدلناهم جلودا غيرها وكلما ارادوا ان يخرجوا منها اعيدوا فيها فتكررت النضج وارادة
الخروج وذلك افعال **قوله** فان تزوجها بعد ذلك وتكرر الشرط لم يقع شيء اي فان تزوجها
بعد زوج اخر وتكرر الشرط لم يقع شيء عندنا • وقال زفر تطلق لنا ان الملك قد انقضى والتطليقات
التي استانفها في الثاني لم تكن في ملكه حالة اليمين ولا شيء منها ولا كانت مضافة الى ملكه
فلم يقع شيء • واعلم ان كلما اذا دخلت على نفس التزويج بان قال كلما تزوجت امراة فهي
طالق يحنث بكل مرة وان كان بعد زوج لان انعقادها باعتبار ما يملك عليها من الطلاق
بالتزويج وذلك غير محصور • بيانه اذا قال كلما تزوجتك فانت طالق ثلاثا طلقت كلما تزوجها
ابدا لانها تكرر الفعل وقد اضاف الطلاق الى تزويجها فمتى وجد الشرط وقع الطلاق ولا
يشبه ذلك قوله كلما دخلت الدار وكلما كلمت [illegible] فان الطلاق يتكرر عليها ما دامت

في ملكه في ذلك النكاح فاذا ازال طلاق ذلك الملك لم ينصرف الى تكرار الحنث كذا في شرحه
قوله وزوال الملك بعد اليمين لا يبطلها • صورته ان يقول لها ان دخلت الدار فانت
طالق فطلقها وانقضت عدتها ثم تزوجها ودخلت الدار طلقت لان اليمين انعقدت وهي
في ملكه وانحلت وهي في ملكه • وهذا معنى قوله فان وجد الشرط في ملكه انحلت اليمين ووقع
الطلاق وان كانت دخلت الدار بعد انقضاء عدتها ثم تزوجها ودخلت الدار لم تطلق لان
اليمين انحلت وهي في غير ملكه • وهذا معنى قوله وان وجد في غير الملك [انحلت] اليمين ولم يقع شيء
وكان شيخنا موفق الدين رحمه الله يقول في معنى قوله وزوال الملك بعد اليمين لا يبطلها
زوال حل المحلية لان زوال الحل حتى لو طلقها ثلاثا بعد التعليق وتزوجها بعد زوج ودخلت
لا يقع شيء لانه اذا وجد الشرط في ملكه انحلت اليمين ووقع الطلاق لانه وجد الشرط والمحل قابل له
وان وجد في غير الملك انحلت اليمين لوجود الشرط ولم يقع شيء لانعدام المحلية • وان قال لامراته
ان دخلت الدار فانت طالق ثلاثا فطلقها ثنتين وتزوجت غيره ثم عادت اليه ودخلت
الدار طلقت ثلاثا عندهما • وقال محمد تطلق ما بقي وهو قول زفر • واصله ان الثاني يهدم
ما دون الثلاث عندهما فتعود اليه بالثلاث • وعند محمد وزفر لا يهدم فتعود بما بقي
وان قال لها ان دخلت الدار فانت طالق ثلاثا ثم طلقها ثلاثا فتزوجت غيره ثم رجعت
اليه ودخلت الدار لم يقع شيء كذا في الهداية • وان قال انت طالق أن دخلت الدار يقع
الطلاق في الحال لان ان المفتوحة ليست بشرط لانها تتناول الماضي فكانه قال
انت طالق لانك دخلت الدار وكذا اذا قال اذ دخلت الدار يقع في الحال ايضا لانه يفيد
الماضي وحروف الشرط ما يقع على المستقبل • ولو قال ان دخلت الدار انت طالق طلقت
في الحال في القضاء فان قال اردت انها طالق بالدخول دين فيما بينه وبين الله • وان قال انت
طالق وان دخلت الدار طلقت في الحال في القضاء وفيما بينه وبين الله لان معناه انت طالق
دخلت الدار او لم تدخلي • وان قال انت طالق الساعة وان دخلت الدار كانت طالقا الساعة
واحدة وان دخلت الدار اخرى • ولو قال انت طالق لو دخلت الدار لم تطلق وهو بمنزلة قوله
ان دخلت الدار ولانه جعل طلاقها معلقا بدخول الدار لو وجد ولم يوجد • وكذلك اذا قال
انت طالق لولا دخولك الدار لم تطلق ايضا • وكذا اذا قال انت طالق لا دخلت الدار لا يقع
شيء حتى تدخل • وان قال انت طالق دخلت الدار طلقت الساعة **قوله** فان وجد الشرط وهي في

ملكه

ملكه انحلت اليمين ووقع الطلاق لانه وجد الشرط والمحل قابل للجزاء فينزل الجزاء ولا تبقى اليمين
قوله وان وجد في غير ملكه انحلت اليمين لوجود الشرط ولم يقع شيء لانعدام المحلية مثل
ان يقول لها ان دخلت الدار فانت طالق ثم طلقها قبل دخول الدار ثم دخلت بعد الطلاق وانقضاء
العدة ثم يستأنف العقد عليها ويدخل لا يقع شيء لانحلال اليمين **قوله** واذا اختلفا في
وجود الشرط فالقول قول الزوج الا ان تقيم المراة بينة لان الاصل بقاء النكاح
وهي تدعي عليه زواله بالحنث في شرط يجوز ان يطلع عليه غيرها فلا يقبل قولها الا ببينة
قوله فان كان الشرط لا يعلم الا من جهتها فالقول قولها في حق نفسها مثل ان يقول
ان حضت فانت طالق فقالت قد حضت طلقت لانها امينة في حق نفسها اذ لا يعلم ذلك
الا من جهتها • قال في الذخيرة انما يقبل قولها في الحيض اذا اخبرت وشرط وقوع الطلاق
باق • اما اذا اخبرت بعد فواته لا يقبل حتى اذا قالت حضت وطهرت لا يقبل • واذا قال اذا
حضت حيضة فانت طالق فقالت حضت يقبل قولها ما لم تحض حيضة اخرى لان شرط الطلاق
وجود الطهر فيقبل قولها ما بقي الطهر حتى لو قالت حضت وطهرت ثم الآن انا حائض او
طهرت منها اي من الثانية لا يقبل **قوله** واذا قال ان حضت فانت طالق وفلانة فقالت
حضت طلقت ولم تطلق فلانة لانها شاهدة في حق ضرتها وهي متهمة فلا يقبل قولها
في حق ضرتها وهذا اذا كذبها فانه يقع عليها خاصة اما اذا صدقها وقع عليهما جميعا وهذا
ايضا اذا لم يعلم وجود الحيض منها اما اذا علم طلقت فلانة ايضا • وعلى هذا كل ما لا يعلم
الا من جهتها مثل قوله ان كنت تحبيني او تبغضيني فانت طالق فالقول قولها والبغض
لا يعلم الا من جهتها وكذا اذا قال ان كنت تحبين ان يعذبك الله بالنار وان كنت تبغضين
الجنة فانت طالق فقالت انا احب ان يعذبني الله بالنار وابغض الجنة فالقول قولها
ويقع عليها الطلاق والجواب في هذا المجلس لانه علق الطلاق بلفظها فتوقع على المجلس كانه
قال لها ان قلت انا احب ان يعذبني الله بالنار وابغض الجنة فان قال لها ان كنت تحبين ان يعذبك
الله بالنار فانت طالق وعبدي حر فقالت انا احب ذلك • او قال ان كنت تحبيني فانت
طالق وهذه معك فقالت انا احبك طلقت ولم يعتق العبد ولم تطلق صاحبتها
وان قال اذا ولدت فانت طالق فقالت قد ولدت لا تطلق ما لم يصدقها او يشهد بولادتها
رجلان او رجل وامراتان عند ابي حنيفة • وعندهما يقع الطلاق اذا شهدت القابلة • وان قال لها

[هامش: لعله الطهر]
[هامش: لان المحبة]

ان دخلت الدار فانت طالق او ان كلمت فلانا فانت طالق فقالت دخلت او كلمت لم تطلق ما لم
يصدقها او يشهد رجلان او رجل وامراتان بالاتفاق • وان قال لامراتيه ان حضتما فانتما
طالقان فقالتا جميعا حضنا ان صدقهما طلقتا جميعا وان كذبهما لم يطلقا وان صدق واحدة
وكذب الاخرى طلقت المكذبة ولم تطلق المصدقة لوجود كمال الشرط في المكذبة لان اليمين اذا
علقت بشرطين لم يحنث بوجود احدهما وهنا قد علق الطلاق بحيضهما جميعا فاذا قالتا حضنا
فكل واحدة مخبرة عن نفسها شاهدة على غيرها وهي مصدقة على نفسها مكذبة في حق غيرها
فاذا صدق احديهما وجد الشرطان في حق المكذبة وهو اخبارها عن نفسها انها حاضت
وتصديقه لصاحبتها بحيضها فلهذا طلقت • واما المصدقة فوجد فيها احد الشرطين وهو اخبارها
عن نفسها ولم يوجد الشرط الاخر من جهة صاحبتها لانه كذبها وهي غير مصدقة في حق غيرها
فلهذا لم تطلق **قوله** واذا قال اذا حضت فانت طالق فرات الدم لم تطلق حتى يستمر ثلاثة
ايام لان ما ينقطع دونه لا يكون حيضا **قوله** فاذا تمت ثلاثة ايام حكمنا بالطلاق
من حين حاضت • وفايدته ان الطلاق بدعي • ولو علق عتق عبده بذلك كان في الثلاث حكمه
حكم الاحرار • وان خالعها في الثلاث بطل الخلع لكونها مطلقة ولو كانت غير مدخول بها وتزوجت
حين رات الدم صح التزويج **قوله** واذا قال لها ان حضت حيضة فانت طالق لم
تطلق حتى تطهر من حيضتها لان الحيضة بالهاء هي الكاملة منها وكمالها بانتهائها وذلك بالطهر
ثم اذا كانت ايامها دون العشرة لم يحكم بطهارتها بالانقطاع ما لم تغتسل او تمضي عليها
وقت صلاة كامل لجواز ان يعاودها الدم في المدة فتكون حايضا • وان كانت ايامها عشرة
وقع عليها الطلاق بمضيها وان لم تغتسل **قوله** حتى تطهر من حيضتها • فايدته ان
الطلاق سني • ولو علق عتق عبده بذلك كان في الثلاث حكمه حكم العبيد • وان خالعها صح
الخلع لكونها زوجته وان كانت غير مدخول بها فتزوجت حين رات الدم لم يصح النكاح • وان قال
ان حضت نصف حيضة فانت طالق لم تطلق حتى تحيض وتطهر وكذا اذا قال ثلث حيضة
او سدس حيضة • واذا قال اذا حضت نصف حيضة فانت طالق واذا حضت نصفها الاخر
فانت طالق لا يقع شيء ما لم تحض وتطهر فاذا حاضت وطهرت وقع طلقتان وان قال انت
طالق في حيضة او مع حيضة فحين ما رات الدم تطلق بشرط ان يستمر ثلاثا • وان قال في حيضة
او مع حيضة فما لم تحض وتطهر لا تطلق ولا تعتد بتلك الحيضة من العدة ولو قال لها وهي

حايض

حايض اذا حضت فانت طالق او قال وهو مريض اذا مرضت فانت طالق فهذا على حيض مستقبل
ومرض مستقبل فان قال عنيت ما يحدث من هذا الحيض وما يزيد من هذا المرض فهو كما
نوى لان الحيض ذو اجزاء فيحدث حالا فحالا • وكذا المرض واذا نوى جزءا حادثا من ذلك صدق
وكذا صاحب الرعاف اذا قال ان رعفت فانت طالق فهو على هذا وكذا اذا قال للحبلى اذا
حبلت فهو على حبل مستقبل الا انه اذا نوى الحبل الذي هي فيه لا يحنث لانه ليس له اجزاء
متعددة وانما هو معنى واحد • وان قال انت طالق اذا صمت يوما طلقت حين تغيب الشمس في اليوم
الذي تصوم فيه بخلاف ما اذا قال اذا صمت فانها تطلق اذا اصبحت صايما لانه لم يقدره بمعيار
وقد وجد الصوم بركنه وشرطه • ومن قال لامراته اذا ولدت غلاما فانت طالق واحدة واذا ولدت
جارية فانت طالق ثنتين فولدت غلاما وجارية ولا تدري ايهما اول لزمه في القضاء طلقة وفي التنزه ثنتان
وانقضت العدة لانها ان ولدت الغلام اولا وقعت الواحدة وتنقضي عدتها بوضع الجارية ثم لا تقع
اخرى لانها حال انقضاء العدة وان ولدت الجارية اولا وقعت طلقتان وانقضت عدتها بوضع الغلام
ثم لا يقع شيء اخر لانه حال انقضاء العدة فاذا في حال يقع واحدة وفي حال ثنتان فلا تقع الثانية
بالشك والاولى ان ياخذ بالثنتين تنزها واحتياطا والعدة منقضية بيقين • وان قال لها اذا ولدت
ولدا فانت طالق فولدت ولدا ميتا طلقت • وكذا اذا قال لامته اذا ولدت ولدا فانت حرة
فهو كذلك لان الموجود مولود فيكون ولدا حقيقة ويعتبر ولدا في الشرع حتى تنقضي به العدة
والدم بعده نفاس والامة ام ولد فتحقق الشرط وهو ولادة الولد **قوله** وطلاق الامة
تطليقتان حرا كان زوجها او عبدا وطلاق الحرة ثلاث حرا كان زوجها او عبدا • والاصل في
هذا ان الطلاق والعدة معتبران بالنساء • وقال الشافعي الطلاق بالرجال والعدة بالنساء • وتفسير
حرة تحت عبد طلاقها ثلاث عندنا وعنده ثنتان • واجمعوا ان عدتها ثلاث حيض • امة تحت حر
طلاقها ثنتان عندنا وعنده ثلاث • واجمعوا ان عدتها حيضتان • واما اذا كانت الامة تحت عبد
فطلاقها ثنتان وعدتها حيضتان بالاجماع • واجمعوا ان عدة المنكوحة معتبر بالرجال فان
كان الرجل حرا يملك ان يتزوج اربعا حرائر او اماء وان كان عبدا يملك اثنتين حرتين كانتا او امتين
قوله وان طلق امراته قبل الدخول ثلاثا وقعن عليها لان قوله انت طالق ثلاثا كلمة
واحدة لانه لا يقدر ان يتكلم بها الا على هذا الوجه لان قوله ثلاثا تفسير وصفة وليس بابتداء
ايقاع • وكذا انت طالق باين لان الصفة والموصوف كلام واحد وكذا انت طالق ثنتين

قوله فان فرق الطلاق بانت بالاولى ولم تقع الثانية لانها لما بانت بالاولى ولا عدة عليها
صادفتها الثانية وهي اجنبية فلهذا لم يقع وسوآء كرر لفظ الطلاق بحرف عطف او بغير حرف
عطف فانه يقع الاول دون الثاني اذا لم يدخل على الكلام شرط وهذا مثل قوله انت طالق طالق
طالق وطالق او طالق فطالق او طالق ثم طالق او انت طالق انت طالق لان كل واحدة من
هذا ايقاع على حدة فتقع الاولى في الحال **قوله** واذا قال لها انت طالق واحدة وواحدة
وقعت عليها واحدة لانها بانت بالاولى وان ماتت قبل قوله واحدة لم يقع عليها شيء لانه قرن
الوصف بالعدد فكان الواقع هو العدد فاذا ماتت قبل ذكر العدد فات المحل قبل الايقاع
فبطل وكذا اذا قال انت طالق ثنتين او ثلاثا كذا في الهداية **قوله** وان قال لها انت
طالق واحدة قبل واحدة وقعت واحدة وكذا اذا قال واحدة بعدها واحدة والاصل ان
الملفوظ به اولا ان كان موقعا اولا وقعت واحدة وان كان الملفوظ به اولا موقعا اخرا وقعت
ثنتان فاذا ثبت هذا فقوله انت طالق واحدة قبل واحدة الملفوظ به اولا موقع اولا فتقع
الاولى وتصادفها الثانية وهي اجنبية وكذا واحدة بعدها واحدة الملفوظ به اولا موقع
اولا فتقع الاولى لا غير لانه اوقع واحدة واخبر ان بعدها اخرى وقد بانت بهذه **قوله** وان
قال واحدة قبلها واحدة وقعت ثنتان لان الملفوظ به اولا موقع اخرا فوقعتا معا لانه اوقع
الواحدة واخبر ان قبلها واحدة **قوله** وان قال واحدة بعد واحدة يقع ثنتان وكذا اذا
قال واحدة مع واحدة او معها واحدة لان مع للمقارنة فكانه قرن بينهما وضعا وفي المدخول بها
يقع ثنتان في الوجوه كلها لقيام المحلية بعد وقوع الاولى وان قال لغير المدخول بها
انت طالق واحدة وعشرين او واحدة وثلثين طلقت ثلاثا لان هذه
الجملة لا يعبر بها الا هكذا فهي جملة واحدة كقوله احد عشر طلقة
وقال زفر تطلق واحدة لان العشرين معطوفة على الواحدة فيصير
كانه قال انت طالق واحدة وثنتين فانها تطلق واحدة كذا هذا وعلى
هذا الخلاف اذا قال اثنين وعشرين او اثنين وثلثين وان
قال انت طالق احد عشر او اثني عشر طلقت ثلاثا اجماعا لانه كلام
واحد غير معطوف وان قال واحدة وعشرا وقعت واحدة اجماعا لانه
كان يمكنه ان يتكلم بها على غير هذا اللفظ وان قال واحدة ونصفا وقعت

ثنتان

ثنتان في قولهم لانها جملة واحدة لا يمكن ان يتكلم بها على غير هذا الوجه وان
قال نصفا وواحدة وقع ثنتان عند ابي يوسف وعند محمد واحدة وهو
الصحيح كذا في الكرخي **قوله** وان قال لها ان دخلت الدار فانت طالق واحدة
وواحدة فدخلت الدار وقعت واحدة عند ابي حنيفة يريد به ان قدم الشرط
وعندهما يقع ثنتان واما اذا اخر الشرط يقع ثنتان اجماعا ثم اذا
قدم الشرط وكرر ثلاثا طلقت واحدة عنده وعندهما يقع ثلاث وان اخر الشرط وكرر
الثلاث طلقت ثلاثا اجماعا وان كانت مدخولة طلقت ثلاثا في الوجهين وكذلك
اختلفوا فيمن قال لغير المدخولة انت طالق ثم طالق ان دخلت الدار فانها
تطلق واحدة في الحال ويبطل ما بعدها عند ابي حنيفة لان ثم للتراخي فصار
كانه قال انت طالق وسكت ثم قال انت طالق ان دخلت الدار بخلاف الواو لانها
للجمع وقال ابو يوسف ومحمد لا تطلق حتى تدخل الدار فيقع ثنتان وان قال
لها انت طالق ثم طالق ثم طالق ان دخلت الدار وقعت الاولى للحال وسقط
ما بعدها عند ابي حنيفة وعندهما لا يقع عليها شيء حتى تدخل الدار فيقع
ثلاث وان قال انت طالق طالق ان دخلت الدار وهي غير مدخول بها وقعت
واحدة ولم يصح التعليق لانها اجنبية وان كانت مدخولة وقعت واحدة
وتعلقت الثانية لكونها في العدة **قوله** وان قال لها انت طالق في
مكة طلقت في جميع البلاد وكذا اذا قال بمكة فتطلق في الحال لان
الطلاق لا يختص بمكان دون مكان لانه وصفها بالطلاق في مكة
ومتى طلقت فيها طلقت في كل البلاد **قوله** وكذا ان قال انت طالق في
الدار يعني انها تطلق فيها وفي غيرها في الحال فان قيل اذا عرف
عدم الاختصاص بمكة عرف ايضا عدمه بالدار فما فائدة ذكر الدار
قلنا انما ذكر الدار لانه يمكن ان يقال انما لم يختص بمكة لانها اشرف
الاماكن فاذا كانت مطلقة فيها فالاولى ان تكون مطلقة في
سائر البلاد فوضع المسئلة في الدار ليعلم ان عدم الاختصاص بالمكان
لا باعتبار شرف مكة واما اذا قال انت طالق في ذهابك الى مكة فهو على

م الاماكن

الذهاب لانه ادخل في على فعل فصار شرطا • وان قال انت طالق في
الشمس وهي في الظل كانت طالقا مكانها • لان الشمس ليست
بفعل • ويكون معناه في مكان الشمس • والمطلقة في مكان مطلقة
في كل مكان • وان قال انت طالق في ثلاثة ايام طلقت حين تكلم لانه
جعل الايام ظرفا • ولا يمكن ان تكون كلها ظرفا للايقاع فصار الظرف
جزءا منها • وقد وجد عقيب كلامه قوله وان قال لها انت طالق اذا
دخلت مكة لم تطلق حتى تدخل مكة لانه علقه بشرط الدخول وهو
فعل غير موجود فلم تطلق دون وجوده قوله وان قال لها
انت طالق غدا وقع عليها الطلاق طلوع الفجر لانه وصفها بالطلاق
في جميع الغد • وذلك بوقوعه في اول جزء منه • فان نوى به
آخر النهار صدق ديانة لا قضاء • لانه نوى التخصيص في العموم
وهو يحتمله • ونية التخصيص في العموم صحيحة فيما بينه وبين الله تعالى
كما اذا قال لا اكل طعاما وهو ينوي طعاما دون طعام • وان قال انت
طالق اليوم غدا او غدا اليوم يوخذ باول الوقتين الذي تفوه
به فيقع في الاول في اليوم وفي الثاني في الغد • لانه لما قال
اليوم كان تنجيزا • والتنجيز لا يحتمل الاضافة • واذا قال غدا كان
اضافة والمضاف لا يتنجز لما فيه من ابطال الاضافة فلغا اللفظ
الثاني في اللفظين • قال في النهاية اذا قال انت طالق اليوم غدا
طلقت اليوم طلقة في الحال ولا تطلق اخرى في غد • لان بوقوع
هذه الطلقة اليوم يتصف بها اليوم وغدا وبعد غد • وان قال
انت طالق اول النهار واخره يقع واحدة لا غير لما ذكرنا • وان قال
انت طالق غدا اليوم لا يقع الا في غد لانه انما وصفها بالطلاق
غدا • والطلاق الذي يقع في الغد لا تكون موصوفة به اليوم فلغا
قوله اليوم • وان قال انت طالق اخر النهار واوله يقع ثنتان
وان قال انت طالق اليوم وغدا بالواو قال في المبسوط تقع في الحال واحدة

ولا تطلق غيرها • لان العطف للاشتراك وقد وصفها بالطلاق في الوقتين
وهي بالطلقة الاولى تتصف بالطلاق في الوقت • وان قال غدا واليوم
تطلق اليوم واحدة وغدا اخرى • وقال زفر لا تطلق الا واحدة قوله
وان قال انت طالق في غد وقع عليها الطلاق بطلوع الفجر • فان قال
نويت به آخر النهار صدق عند ابي حنيفة رحمه الله ديانة وقضاء • وعندهما
لا يصدق في القضاء ويدين فيما بينه وبين الله • لابي حنيفة انه جعل الغد
ظرفا لوقوع الطلاق فيه وكونه ظرفا لا يقتضي كونها مطلقة في جميع
اجزائه • لان الظرفية لا تقتضي الاستيعاب • الا ترى انك اذا
قلت صمت في شعبان لا يقتضي ان يكون صائما في جميعه • بخلاف قوله
غدا لانه يقتضي الاستيعاب حيث وصفها بهذه الصفة مضافا الى جميع
الغد • الا ترى انك اذا قلت صمت شعبان اقتضى صوم جميعه • ولهما
انه وصفها بالطلاق في جميع الغد فصار بمنزلة قوله غدا • واذا
قال انت طالق امس وانما تزوجها اليوم لم تطلق لانها لم تكن في ملكه امس
بخلاف ما اذا قال لعبده انت حر امس وانما اشتراه اليوم فانه يعتق
لان كونه حرا امس يحرم استرقاقه اليوم فكانه قال انت حر الاصل • وفي
مسئلة المراة كونها طالقا امس لا يحرم نكاحها اليوم • وان تزوجها اول
امس وقع الطلاق الساعة لانه اضافه الى حال ملكه • وان قال انت طالق
قبل ان اتزوجك لم يقع شيء لانه لا يصح تقديم الطلاق على النكاح
وان قال لامراته يوم اتزوجك فانت طالق فتزوجها ليلا طلقت • وان
قال لامراته انا منك طالق فليس بشيء وان نوى طلاقا • لان الطلاق لازالة
القيد وهو فيها دونه • الا ترى انها الممنوعة من التزوج والخروج • والزوج
ينطلق الى ما يشاء من التزوج بثلاث سواها ويستمتع بامايه • وان قال
انا منك باين او عليك حرام ينوي به الطلاق طلقت لان الابانة لازالة
الوصلة وهي مشتركة • وكذا التحريم لازالة الحل وهو مشترك فصحت اضافتها
اليهما • وان قال انت طالق او لا فليس بشيء اجماعا • وان قال انت طالق واحدة او

اولا فكذلك ايضا عندهما • وقال محمد تطلق واحدة رجعية • والفرق
لمحمد انه ادخل الشك في الواحدة لدخول كلمة او بينها وبين النفي
فسقط اعتبار الواحدة • وبقي قوله انت طالق بخلاف قوله انت طالق
اولا لانه ادخل الشك في اصل الايقاع فلا يقع • ومن دخل عليه الشك
في طلاق زوجته فلا يدري اطلقها ام لا لم يقع عليه الطلاق • ولا يجب
عليه اجتنابها • وكان على يقينه حتى يعلم ان الطلاق وقع يقينا • واذا
ضم الى امراته ما لا يقع عليه الطلاق مثل الحجر والبهيمة فقال احدكما
طالق طلقت امراته عندهما • وقال محمد لا تطلق • وان ضم اليها من يوصف
بالطلاق الا ان الزوج لا يملك طلاقها كالاجنبية لا يقع الطلاق على زوجته
وان ضم اليها رجلا فقال احدكما طالق لم تطلق امراته عند ابي حنيفة • وقال
ابو يوسف تطلق امراته لان الرجل لا يصح وقوع الطلاق عليه بحال كالبهيمة
ولابي حنيفة انه يوصف بالطلاق لان البينونة تسمى طلاقا وهو يوصف بالبينونة
وان جمع بين امراته وميتة لم تطلق زوجته اجماعا • لان الميتة توصف
بالطلاق قبل موتها • وان قال لامراته هذه الكلبة طالق طلقت • وكذا
اذا قال لعبده هذا الحمار حر عتق **قوله** واذا قال لامراته
اختاري ينوي بذلك الطلاق • او قال لها طلقي نفسك فلها ان تطلق نفسها
ما دامت في مجلسها ذلك وان تطاول يوما او اكثر ما لم تقم منه او تاخذ
في عمل اخر • وكذا اذا قام هو من المجلس فالامر في يدها ما دامت في مجلسها
وليس للزوج ان يرجع في ذلك ولا ينهاها عما جعل اليها ولا يفسخ **قوله**
فان قامت منه او اخذت في عمل اخر خرج الامر من يدها • يعني اذا
قامت من مجلسها قبل ان تختار نفسها لانها اذا قامت صارت
معرضة • وكذا اذا اشتغلت بعمل اخر يعلم انه قاطع لما كان
قبله • كما اذا دعت بطعام لتاكله او نامت او امتشطت او اغتسلت
او اختضبت او جامعها زوجها • او خاطبت رجلا بالبيع او الشراء فهذا
كله يبطل خيارها • وان اكلت لقمة او لقمتين او شربت جرعة او جرعتين

اونامت

اونامت قاعدة • او لبست ثيابا من غير ان تقوم او فعلت فعلا قليلا فهي على خيارها
وكذا لو قالت ادعوا الي شهودا اشهدهم على اختياري • او ادعوا الي ابي
استشيره • او كانت قائمة فقعدت فهي على خيارها • وان كانت قاعدة فاتكت فهي
على خيارها • او كانت قاعدة فاضطجعت فعن ابي يوسف روايتان
احديهما يبطل خيارها • وبه قال زفر • والثانية لا يبطل • وان كانت قاعدة
فقامت بطل خيارها • وكذا اذا كانت قائمة فركبت لان هذا اعراض وان
اخبرها وهي راكبة فان سارت الدابة بها قبل ان تختار بطل خيارها • لان
سير الدابة من فعلها لانها تقدر على ايقافها • وكذا اذا اخبرها والدابة تسير
فسارت قبل ان تختار بطل خيارها • وان اوقفتها فهي على خيارها • وان اخبرها
وهي في السفينة فسارت لم يسقط خيارها لان سيرها ليس من فعلها لانها لا تقدر
على ايقافها • وحكمها حكم البيت فكلما ابطل خيارها في البيت ابطله فيها وما لا
فلا • وان كان الزوج معها على الدابة او كانا في محمل فهي على خيارها • وان
ابتدات في الصلوة بطل خيارها سواء كانت فرضا او تطوعا • وان اخبرها في
الصلاة فاتمتها ان كانت فريضة او وترا فهي على خيارها • وان كانت تطوعا ان
سلمت على ركعتين فهي على خيارها • وان زادت عليهما بطل خيارها لان ما زاد على
ركعتين في التطوع كالدخول في صلوة اخرى • وان كانت في سنة الظهر الاولى
لم يبطل خيارها بانتقالها الى الشفع الثاني • وكذا سنة الجمعة • وعلى هذا
الشفعة وان سبحت او قرات شيئا يسيرا لم يبطل • وان طال بطل وليس
لها ان تختار الا مرة واحدة • وان قال لها امرك بيدك كلما شئت • فامرها بيدها
في ذلك المجلس وغيره • ولها ان تطلق نفسها في كل مجلس واحدة حتى تبين
بثلاث لان كلما تقتضي التكرار • الا انها لا تطلق نفسها في كل مجلس اكثر
من واحدة • فاذا استوفت ثلاثا وتزوجها بعد زوج فلا خيار لها
ثم لا بد من النية في قوله اختاري لانه كناية • وكذا ايضا في قوله امرك بيدك
فان قال لها امرك بيدك اذا شئت او متى شئت • او اذا ما شئت فلها في المجلس
وغيره ان تختار مرة واحدة لا غير لان اذا ومتى يقتضيان الوقت فكانه قال لها اختاري

اشهدهم على اختياري صح

خيارها

أي وقت شئت • فان اختارت في المجلس زوجها خرج الامر من يدها في كلها وغيره
قوله فان اختارت نفسها في قوله اختاري كانت واحدة بائنة ولا تحل له
الا بنكاح مستقبل قوله ولا يكون ثلاثا وان نوى الزوج ذلك
فقال الشافعي يكون ثلاثا اذا نوى الزوج ذلك قوله ولا بد
من ذكر النفس في كلامه او كلامها حتى لو قال لها اختاري فقالت اخترت
فهو باطل • واذا قالت اخترت نفسي او ابي او امي او اهلي او الازواج
فهذا كله دلالة على الطلاق • واذا قالت اخترت نفسي لا بل زوجي • او
اخترت نفسي وزوجي وقع الطلاق • وان قالت اخترت زوجي لا بل نفسي
او اخترت زوجي ونفسي لا يقع شيء وخرج الامر من يدها • وان قالت انا
اختار نفسي فالقياس ان لا يقع شيء لان هذا مجرد وعد • وفي الاستحسان
يقع • وان قال طلقي نفسك فقالت انا اطلق نفسي لا يقع قياسا واستحسانا
وان قال لها اختاري فقالت اخترت نفسي او ابنت نفسي او حرمت نفسي او
طلقت نفسي كان جوابا ويقع به الطلاق بائنا • وان قال لها طلقي نفسك فقالت
طلقت نفسي او ابنت نفسي او حرمت نفسي كان جوابا ويقع به الطلاق
رجعيا • وان قالت اخترت نفسي لا يكون جوابا • ولو قال لها اختاري نفسك
ونوى الثلاث فطلقت نفسها ثلاثا او واحدة فهي واحدة بائنة ولا يكون ثلاثا
وان قال لها طلقي نفسك ثلاثا • او نوى الثلاث فطلقت نفسها ثلاثا وقعن
وان طلقت نفسها واحدة فهي واحدة بالاتفاق • وان قال لها طلقي نفسك
واحدة فطلقت نفسها ثلاثا لا يقع شيء عند ابي حنيفة • وعندهما يقع واحدة
وان قال لها طلقي نفسك ولا نية له او نوى واحدة فقالت طلقت نفسي
فهي واحدة رجعية • لان المفوض اليها صريح الطلاق • وان طلقت نفسها
ثلاثا وقد اراد الزوج ذلك وقعن عليها • وان نوى اثنتين لا يصح
الا اذا كانت امة لانه جنس حقها • وان قال لها طلقي نفسك فقالت ابنت
نفسي طلقت • وان قالت اخترت نفسي لم تطلق لان الابانة من الفاظ الطلاق
الا ترى انه اذا قال لها ابنتك ينوي الطلاق او قالت ابنت نفسي فقال الزوج

قد اجزت ذلك بانت بخلاف الاختيار لانه ليس من الفاظ الطلاق • الا ترى انه
اذا قال لامرأته اخترتك او اختاري ينوي الطلاق لم يقع • ولو قالت المرأة
ابتداء اخترت نفسي فقال الزوج اخترت لا يقع شيء لانه انما عرف طلاقا
اذا حصل جوابا بالتخيير • وقوله طلقي نفسك ليس بتخيير فيلغو • وعن ابي
حنيفة انه لا يقع بقولها ابنت نفسي لانها اتت بغير ما فوض اليها لان
الابانة تغاير الطلاق • وان قال لها طلقي نفسك فليس له ان يرجع عنه
فان قامت من مجلسها بطل لانه تمليك بخلاف ما اذا قال لها طلقي ضرتك
لانه توكيل فلا يقتصر على المجلس فيقبل الرجوع قوله ما دامت في
مجلسها • هذا اذا لم يكن الخيار موقتا • اما اذا كان موقتا • كما اذا قال لها
اختاري نفسك اليوم او هذا الشهر او شهرا او سنة فلها ان تختار ما دام
الوقت باقيا سواء اعرضت عن المجلس واشتغلت بعمل اخر • او لم تعرض فهو
سواء • ويكون لها الخيار في ذلك الوقت الموقت • وان قال لها اختاري اليوم
او امرك بيدك اليوم او هذا الشهر فلها الخيار فيما بقي من اليوم او الشهر لا غير
وان قال يوما فهو من ساعة تكلم الى مثلها من الغد • وان قال شهرا فهو من
الساعة التي تكلم فيها الى ان يستكمل ثلاثين يوما • والخيار اذا كان موقتا
يبطل بمضي الوقت سواء علمت او لم تعلم • بخلاف ما اذا كان غير موقت • مسألة
اذا قال امرك بيدك وهي تسمع فامرها بيدها في مجلسها فان كانت غائبة اذ لم يوقت
فلها الخيار في مجلس علمها • فان وقته بوقت فبلغها العلم مع بقاء شيء من الوقت
فلها الخيار في بقية الوقت • وان مضى الوقت قبل ان تعلم ثم علمت فلا
خيار لها لانه حق التفويض بزمان فبطل بمضيه علمت او لم تعلم • وان قال لها
اختاري اختاري اختاري بالواو او بالفاء او بالالف فقالت اخترت نفسي
او اخترت نفسي مرة او بمرة او دفعة او بدفعة • او في واحدة او بواحدة • او
اختيارة يقع ثلاث في قولهم جميعا • وان قالت اخترت تطليقة او بتطليقة
يقع واحدة بائنة ولا يحتاج الى نية الزوج • وان قالت اخترت الاولى او
الوسطى او الاخيرة طلقت ثلاثا عند ابي حنيفة • وعندهما واحدة • وانما

لا يحتاج الى النية لدلالة التكرار عليه • اذ الاختيار في حق الطلاق هو الذي يتكرر
وان قالت اخترت اختيارة فهي ثلاث اجماعا لانها للمرة **قوله** فان
طلقت نفسها في قوله طلقي نفسك فهي واحدة رجعية لانه امرها بصريح
الطلاق • وصريح الطلاق اذا لم يكن باينا كان رجعيا **قوله** فان
طلقت نفسها ثلاثا وقد اراد الزوج ذلك وقعن عليها • لان قوله طلقي معناه
افعلي فعل الطلاق • وهو اسم جنس فيقع على الاقل مع احتمال الكل • فلهذا يعمل
فيه نية الثلاث • وينصرف الى الواحدة عند عدمها • ثم اذا طلقت نفسها
ثلاثا وقال الزوج انما اردت واحدة لم يقع عليها شيء عند ابي حنيفة • وقال
ابو يوسف ومحمد يقع واحدة **قوله** وان قال لها طلقي نفسك متى شئت فلها ان
تطلق نفسها متى شاءت في المجلس وبعده • لان كلمة متى عامة في الاوقات فصار
كما اذا قال في اي وقت شئت • ولها المشية مرة واحدة • لان اذا ومتى
لا تقتضي التكرار • فاذا شاءت وجد شرط الطلاق فطلقت ولم يبق لها
مشية • حتى لو استرجعها فشاءت بعد ذلك لم تؤثر مشيتها • ولو قال
كلما شئت كان ذلك لها ابدا حتى يقع ثلاث • لان كلما تقتضي التكرار فكلما
شاءت وقع عليها الطلاق • فان عادت اليه بعد زوج سقطت مشيتها وليس
لها ان تطلق نفسها ثلاثا بكلمة واحدة • لانها توجب عموم الانفراد لا عموم
الاجتماع • فلا تملك الايقاع جملة وجمعا • وان قال لها طلقي نفسك ان شئت
فذلك مقصور على المجلس • لان ان لا تقتضي الوقت • وكذا ان احببت او
رضيت او اردت كله يقتصر على المجلس لانه علقه بفعل من افعال القلب فهو مثل
الخيار **قوله** وان قال لرجل طلق امراتي فله ان يطلقها في المجلس وبعده
وله ان يرجع لان هذا توكيل واستعانة وليس بتمليك فلا يقتصر على المجلس
بخلاف قوله للمراة طلقي نفسك سواء قال لها ان شئت او لم يقل فانه يقتصر
على المجلس لانها عاملة لنفسها فكان تمليكا لا توكيلا • وان قال له طلقها ان
شئت فله ان يطلقها في المجلس خاصة • وليس للزوج ان يرجع • وعند زفر
هذا والاول سواء • والاصل في هذا ان كل ما كان تفويضا فانه يقتصر على

المجلس

المجلس لا يملك الزوج النهي عنه • وكل ما كان توكيلا لا يقتصر على المجلس ويملك
الزوج الرجوع عنه او النهي عنه • فاذا ثبت هذا فنقول اذا قال لها طلقي
نفسك سواء قال لها ان شئت او لا فلها ان تطلق نفسها في ذلك المجلس خاصة
وليس له ان يعزلها لانه تفويض • وكذا اذا قال لرجل طلق امراتي وقرنه
بالمشية فهو كذلك • وان لم يقرنه بالمشية كان توكيلا ولم يقتصر على المجلس
ويملك عزله • وان قال لها طلقي نفسك وصاحبتك فلها ان تطلق نفسها في
المجلس لانه تفويض في حقها • ولها ان تطلق صاحبتها في المجلس وغيره لانه توكيل
في حق صاحبتها • وان قال لرجلين طلقا امراتي ان شئتما فليس لاحدهما التفرد
بالطلاق ما لم يجتمعا عليه • وان قال لهما طلقا امراتي ولم يقرنه بالمشية كان توكيلا
وكان لاحدهما ان يطلقها • وان قال طلقي نفسك ثلاثا فطلقت نفسها واحدة
فهي واحدة لانها ملكت ايقاع الثلاث فتملك ايقاع الواحدة ضرورة • وان
قال لها طلقي نفسك واحدة فطلقت نفسها ثلاثا لم يقع شيء عند ابي حنيفة
لانها اتت بغير ما فوض اليها فكانت مبتدية • وعندهما تقع واحدة لانها اتت
بما ملكته وزيادة • فصار كما اذا طلقها الزوج الفا • وان قال لها طلقي نفسك واحدة
املك الرجعة فيها فقالت طلقت نفسي طلقة باينة وقعت واحدة رجعية لانها
اتت بالاصل وزيادة وصف فيلغو الوصف ويبقى الاصل • وان قال لها طلقي نفسك
طلقة واحدة باينة فقالت طلقت نفسي واحدة رجعية وقعت باينة باعتبار
الامر للزوج • وان قال طلقي نفسك ثلاثا ان شئت فطلقت واحدة لم يقع شيء لان
معناه ان شئت الثلاث وهي ما شاءت الثلاث فلم يوجد الشرط • وان قال لها
طلقي نفسك واحدة ان شئت فطلقت ثلاثا فكذا عند ابي حنيفة لا يقع شيء لان
مشية الثلاث ليست مشية للواحدة • وعندهما يقع واحدة لان مشية
الثلاث مشية للواحدة **قوله** وان قال لها ان كنت تحبيني او تبغضيني
فانت طالق فقالت انا احبك او ابغضك وقع الطلاق وان كان في قلبها خلاف
ما اظهرت • وان قال ان كنت تحبيني بقلبك فانت طالق فقالت انا احبك
وهي كاذبة طلقت عندهما • وقال محمد لا تطلق لان المحبة اذا علقت بالقلب

يراد بها حقيقة الحب ولم يوجد وهما يقيسانه على الاول **قوله** واذا طلق
الرجل امرأته في مرض موته طلاقا باينا فمات وهي في العدة ورثت منه
وكذا اذا طلقها ثلاثا • وان مات بعد انقضاء عدتها فلا ميراث لها • ومعناه اذا
طلقها بغير سؤال منها ولا رضى • اما اذا سألته ذلك فطلقها باينا او ثلاثا
او خالعها • او قال لها اختاري فاختارت نفسها فمات وهي في العدة لم
ترث لانها رضيت بابطال حقها • وانما ذكر البائن لان الرجعي لا يحرم الميراث
في العدة سواء طلقها بسؤالها او بغير سؤال منها لان الرجعي لا يزيل النكاح
حتى لو طلقها في صحته طلاقا رجعيا ومات وهي في العدة ورثت منه وانتقلت
عدتها الى عدة الوفاة • قال الخجندي اذا ابانها في مرض موته بغير رضاها
ورثت من الزوج وهو لا يرث منها • وينبغي ان تكون المرأة وقت الطلاق
من اهل الميراث • اما اذا كانت وقت الطلاق مملوكة او كتابية ثم اعتقت
في العدة او اسلمت لا ترث لان الفرار لم يوجد • وان قالت له في مرض موته
طلقني للرجعة فطلقها ثلاثا ورثت لان الرجعي لا يزيل النكاح فلم تكن بسؤالها
راضية ببطلان حقها • وان طلقها ثلاثا وهو مريض ثم صح ثم مات بعد ذلك
وهي في العدة لم ترثه • وقال زفر ترثه • ثم المريض الذي ترثه المطلقة
ان يكون مريضا مرضا لا يعيش منه غالبا ويخاف منه الهلاك غالبا • بان
يكون صاحب فراش لا يجيء ولا يذهب الى ان يموت • وقيل هو ان يكون
مضنى لا يقوم الا بشدة وهو بحال يجوز له الصلوة قاعدا • فاما اذا كان
يذهب ويجيء وهو يحم فهو كالصحيح • وان قدم ليقتل قصاصا او رجما
فطلق حينئذ ورثت • وكذا اذا انكسرت به السفينة وبقي على لوح او
وقع في فم سبع فطلق ثلاثا ومات من ذلك ورثت **قوله** واذا قال لامرأته
انت طالق ان شاء الله متصلا لم يقع الطلاق سواء سمع الاستثناء او لم يسمعه
اذا كان قد حرك به لسانه • وهذا اختيار الكرخي • وقال الهندواني لا يصح
ما لم يسمع نفسه • فان ماتت المرأة قبل ان يقول ان شاء الله لم يقع الطلاق
وان قدم الاستثناء فقال ان شاء الله انت طالق فهو استثناء عندهما • وقال محمد ليس

باستثناء وهو منقطع • والطلاق واقع في القضاء وهو مدين فيما بينه وبين الله
ان كان اراد الاستثناء • واما اذا قال ان شاء الله فانت طالق فهو استثناء اجماعا
وكذا ان قال ان شاء الله وانت طالق بالواو فهو استثناء اجماعا كذا في شرحه • وفي
الخجندي لا يصح الاستثناء بذكر الواو بالاجماع وهو الاظهر • وان قدم ذكر
الطلاق فقال انت طالق وان شاء الله • او انت طالق فان شاء الله لم يكن مستثنيا
وان قال الا ان يشاء الله او ما شاء الله او اذا شاء الله او بقضاء الله او بقدرة الله او
بما احب الله او بما اراد الله فهو مثل ان شاء الله • وان قال انت طالق بمشيئة الله فهو
استثناء • وكذا اذا علق بمشيئة من لا يظهر لنا مشيئته كان حكمه حكم الاستثناء
كما اذا قال ان شاء جبريل او الملائكة او الجن او ابليس • وكذا اذا ضم مع مشيئة
الله مشيئة غيره كما اذا قال ان شاء الله وشاء زيد فشاء زيد لم تطلق • وان
قال انت طالق ان شاء زيد وقف على مشيئة زيد في المجلس فاذا شاء ذلك في
المجلس طلقت • وكذا اذا كان غايبا وقف على مجلس علمه ويقتصر عليه فان شاء في المجلس
وقع وان قام بطل • وصورة مشيئته ان يقول شئت ما جعله الى فلان • ولا يشترط
نية الطلاق ولا ذكره • وان قال لامرأته انت طالق ثلاثا وثلاثا ان شاء الله وقع
عليها ثلاث عند ابي حنيفة • وقالا الاستثناء جائز • وعلى هذا الخلاف اذا قال
ثلاثا وواحدة ان شاء الله • لابي حنيفة ان العدد الثاني لغو لا حكم له لان الزوج
لا يملك اكثر من ثلاث واللغو حشو فيفصل بين الايقاع والاستثناء كالسكوت ولهما
انه كلام واحد لان الواو للجمع فكانه قال ستا ان شاء الله • وان قال انت طالق واحدة
وثلاثا ان شاء الله فالاستثناء جايز اجماعا لان الكلام الثاني ليس بلغو **قوله** وان
قال انت طالق ثلاثا الا واحدة طلقت اثنتين • وان قال ثلاثا الا اثنتين
طلقت واحدة • وان قال ثلاثا الا نصف واحدة طلقت ثلاثا عندهما • وقال
محمد اثنتين • وان قال ثلاثا الا ثلاثا يقع ثلاث لانه لا يصح استثناء الكل
واختلفوا في استثناء الكل فقال بعضهم هو رجوع لانه يبطل كل الكلام وقال
بعضهم هو استثناء فاسد وليس برجوع هو الصحيح لانهم قالوا في الموصي اذا استثنى
جميع الموصى به بطل الاستثناء والوصية صحيحة ولو كان رجوعا لبطلت الوصية

لان الرجوع فيها جائز • وان قال انت طالق ثلاثا الا واحدة وواحدة وواحدة
وقعت الثلاث عند ابي حنيفة وبطل الاستثناء لان اول الكلام موقوف على
آخره فكانه قال الا ثلاثا • وقال ابو يوسف استثناء الاولى والثانية جائز وبطل
استثناء الثالثة ويقع واحدة لان استثناء الاولى والثانية قد صح • الا ترى انه لو
سكت عليه جاز • فاذا ذكر الثالثة فقد استثنى ما لا يصح فبطل وصح استثناء ما
سواه • وان قال انت طالق واحدة وواحدة وواحدة الا ثلاثا بطل الاستثناء
اجماعا لانه استثناء الجملة فلم يصح • وكذا اذا قال انت طالق واحدة وواحدة وواحدة
الا واحدة وواحدة وواحدة لان كل واحدة جملة على حالها وقد استثناها فلا يصح
وقد قال ابو يوسف ومحمد اذا قال انت طالق اثنتين واثنتين الا اثنتين وقع
اثنتان وجعل الاستثناء من كل اثنتين واحدة • وقال زفر يقع ثلاث لان الاستثناء
يرجع الى ما يليه ولا يرجع الى غيره • ومتى رجع الى ما يليه كان استثناء الكل غير صحيح فلا يصح
وعن محمد فيمن قال انت طالق اثنتين واثنتين الا ثلاثا قال هي ثلاث لانه لا يمكنه ان
يجعل الاستثناء من الجملتين لانه يكون من كل واحدة طلقة ونصف • وهذا يكون استثناء
جميع الجملة • ولا يمكن ان يكون من احدى الجملتين لانه يرفعها • وعن ابي يوسف اذا
قال واحدة واثنتين الا اثنتين قال هي ثلاث وهو قول محمد • لانا ان رددنا الاستثناء
الى كل واحدة من الجملتين ابطلناهما • وان رددنا بعضه الى هذه وبعضه الى هذه
ابطلناهما ايضا لانه يقسمه على قدره الثلث والثلثين فلم يبق الا بطلان الاستثناء
وان قال انت طالق ثلاثا الا ثلاثا الا واحدة وقعت واحدة لانه يجعل كل استثناء
مما يليه فاذا استثنى الواحدة من الثلاث بقي ثنتان يستثنيهما من الثلاث فتبقى
واحدة • وان قال ثلاثا الا ثلاثا الا اثنتين الا واحدة فاستثنى الواحدة من
اثنتين يبقى واحدة يستثنيها من الثلاث يبقى ثنتان يستثنيهما من الثلاث
تبقى واحدة • وان قال انت طالق ما بين واحدة الى ثلاث او من واحدة الى ثلاث
طلقت اثنتين عند ابي حنيفة يدخل الابتداء دون الغاية وقال زفر لا يدخلان
جميعا • وقال ابو يوسف ومحمد يدخلان جميعا • وان قال انت طالق ما بين واحدة
الى اخرى او من واحدة الى واحدة فهي واحدة • اما على اصل ابي حنيفة فالابتداء

كان استثناء الكل غير صحيح صح
لا يمكن
رددنا
ما بين

يدخل

يدخل والغاية تسقط فيقع واحدة • واما على قولهما فيدخلان جميعا الا انه يحتمل ان يكون
قوله من واحدة الى واحدة يعني منها اليها فهي واحدة فلا يقع اكثر منها • وقال زفر
لا يقع شيء لانه يسقط الابتداء والغاية واذا اسقطا لم يقع شيء ومنهم من قال يقع واحدة
عند زفر ايضا وهو الصحيح لانه جعل الشيء الواحد حدا ومحدودا وذلك لا يتصور
فيلغو اخر كلامه ويبقى قوله انت طالق • قال بشر عن ابي يوسف اذا قال من ثنتين
الى ثنتين يقع ثنتان • وان قال من واحدة الى ثنتين او ما بين واحدة الى ثنتين
فهي واحدة عند ابي حنيفة • وان قال واحدة في ثنتين ونوى الضرب والحساب او لم
يكن له نية فهي واحدة • وقال زفر يقع ثنتان • فان نوى واحدة وثنتين فهي ثلاث
اجماعا • وان كانت غير مدخول بها يقع واحدة كما في قوله واحدة وثنتين • وان نوى
واحدة مع ثنتين يقع ثلاث لان كلمة في قد تاتي بمعنى مع • قال الله تعالى فادخلي في
عبادي اي مع عبادي • وان نوى الظرف يقع واحدة اجماعا • وان قال ثنتين في ثنتين
ونوى الضرب والحساب فهي ثنتان • وعند زفر ثلاث لان قضيته ان يكون اربعا الا انه
لا مزيد للطلاق على الثلاث **قوله** واذا ملك الزوج امراته او شقصا منها • او ملكت
المراة زوجها او شقصا منه وقعت الفرقة بينهما الا ان يشتري المأذون او المدبر
او المكاتب كل منهم زوجته لا يفسد النكاح لان لهم حق ملك لا ملكا تاما • ثم اذا ملكت
المراة زوجها هل يملك عليها وقوع الطلاق عندهما لا • وعند محمد نعم • يعني اذا كانت
مدخولا بها • لهما ان الطلاق يستدعي قيام النكاح ولا بقاء له مع المنافي وهو
ملك اليمين • وكذا اذا اشتراها ثم طلقها لا يقع شيء لما قلنا • ولمحمد ان
العدة باقية اذا كانت مدخولا بها •

كتاب الرجعة

هي المراجعة وهي عبارة عن ارتجاع المطلق مطلقته على حكم النكاح الاول وهي
تثبت في كل مطلقة بصريح الطلاق بعد الدخول ما لم يستوف جملة عدد الطلاق
عليها ولم يحصل في مقابلة طلاقها عوض ويعتبر بقاؤها في العدة **قال**
رحمه الله اذا طلق الرجل زوجته تطليقة رجعية او تطليقتين فله ان
يراجعها في عدتها رضيت بذلك او لم ترض • انما شرط بقاؤها في العدة لانها

اذا انقضت زال الملك وحقوقه فلا يصح الرجعة بعد ذلك • وقوله رضيت اولم
ترض لانها باقية على الزوجية بدليل جواز الظهار عليها والايلاء واللعان والتوارث
ووقوع الطلاق عليها ما دامت معتدة بالاجماع • والمزوج امساك زوجته رضيت
اولم ترض • وقد دل على ذلك قوله تعالى وبعولتهن احق بردهن • سماه بعلا وذلك
يقتضي بقاء الزوجية بينهما **قوله** والرجعة ان يقول راجعتك او راجعت
امراتي • وهذا صريح في الرجعة ولا خلاف فيه • فقوله راجعتك هذا في الحضرة • وقوله
راجعت امراتي في الحضرة والغيبة • ثم الرجعة على ضربين سني وبدعي • فالسني
ان يراجعها بالقول ويشهد على رجعتها شاهدين ويعلمها بذلك • فان راجعها بالقول نحو ان
يقول لها راجعتك او راجعت امراتي ولم يشهد على ذلك او اشهد ولم يعلمها بذلك فهو
مخالف للسنة والرجعة صحيحة • وان راجعها بالفعل مثل ان يطاها او يقبلها بشهوة او
ينظر الى فرجها بشهوة فانه يصير مراجعا عندنا الا انه يكره له ذلك • ويستحب ان يراجعها
بعد ذلك بالاشهاد • وان نظر الى سائر اعضائها بشهوة لا يكون مراجعا **قوله** او
يطاها او يقبلها او يلمسها بشهوة او ينظر الى فرجها بشهوة يعني الفرج الداخل ولا
يتحقق ذلك الا عند اتكائها • وقال الشافعي لا تصح الرجعة الا بالقول مع القدرة
عليه ولا مهر في الرجعة ولا عوض لان الطلاق الرجعي لا يزيل الملك • والعوض لا يجب
على الانسان في مقابلة ملكه • وان راجعها بلفظ التزويج جاز عند محمد وعليه الفتوى
وكذا اذا تزوجها صار مراجعا لها هو المختار • وان قال انت امراتي ونوى الرجعة قال ابن
مقاتل هو رجعة • ومن الفاظ الرجعة ايضا رددتك وامسكتك او انت عندي كما كنت اذا نوى بذلك
الرجعة كذا في النهاية • وهذه كنايات الرجعة • ولو جامعته وهو نائم او مغمى عليه او مجنون
صار مراجعا **قوله** او يقبلها بشهوة يعني على الفم بالاجماع • فان كان على الخد
او الذقن او الجبهة او الراس اختلفوا فيه • فظاهر ما اطلق في العيون ان القبلة
في اي موضع كانت توجب حرمة المصاهرة عند بعض المشايخ وهو الصحيح كذا في
الذخيرة **قوله** او يلمسها بشهوة • وكذا اذا لمسته هي ايضا بشهوة
كان رجعة عند ابي حنيفة ومحمد • وقال ابو يوسف اذا لمسته فتركها وهو
يقدر على منعها فهو رجعة • وان منعها ولم يتركها لم يكن رجعة • وفي

الينابيع اذا لمسته مختلسة وهو كاره او نائم او زائل العقل • واقر الزوج
بانها فعلته بشهوة كان رجعة عندهما • وقال ابو يوسف لا يكون رجعة الا اذا
تركها وهو يمكنه منعها • واما اذا كان اللمس والنظر من غير شهوة لم يكن رجعة بالاجماع
قال محمد ولو صدقتها الورثة بعد موته انها لمسته بشهوة كان ذلك
رجعة • وان شهد الشهود انها قبلته بشهوة لم تقبل الشهادة لان الشهوة
معنى في القلب لا يشاهد ونها • وقال بعضهم تقبل لانه يظهر للشهوة نشاط
في الوجه • وان شهدوا على الجماع جاز اجماعا لانه يشاهد فلا يحتاج فيه الى
شرط الشهوة • وان نظرت هي الى فرجه بشهوة فعند ابي حنيفة تكون رجعة
وعند ابي يوسف لا تكون رجعة • وان نظر الى دبرها بشهوة لا تكون رجعة
اجماعا لانه لا يجري مجرى الفرج • ولا يجوز تعليق الرجعة بالشرط مثل ان يقول اذا
جاء غد فقد راجعتك او اذا دخلت الدار • او اذا فعلت كذا • فهذا لا يكون
رجعة اجماعا **قوله** ويستحب ان يشهد على الرجعة شاهدين يقول
لهما اشهدا اني قد راجعت امراتي فلانة او ما يودي عن هذا المعنى
قال الله تعالى واشهدوا ذوي عدل منكم • ولانه لا يامن ان تنقضي العدة
فلا تصدقه على الرجعة **قوله** وان لم يشهد صحت الرجعة • وقال
مالك لا تصح للآية والامر للوجوب • ولنا ان اطلاق النصوص عن قيد
الاشهاد وهو قوله تعالى فامسكوهن بمعروف • وقوله فلا جناح عليهما
ان يتراجعا • وقوله تعالى الطلاق مرتان فامساك بمعروف • وقوله
وبعولتهن احق بردهن • وقوله عليه السلام لعمر رضي الله عنه مر ابنك
فليراجعها • لم يذكر الاشهاد في شيء من هذا • ولانه استدامة النكاح
والشهادة ليست شرطا فيه في حالة البقاء كما في الفيء في الايلاء • الا انه يستحب
الاشهاد كي لا يجري التناكر فيها • والاية محمولة على الاستحباب • الا ترى
انه قرنها بالمفارقة والاشهاد في المفارقة مستحب فكذا في المراجعة **قوله**
واذا انقضت العدة فقال قد كنت راجعتها في العدة فصدقته فهي رجعية
وان كذبته فالقول قولها لانه اخبر عما لا يملك انشاه في الحال فكان متهما

الا ان بالتصديق ترتفع التهمة • وهذا ادعى بعد انقضآ العدة **قوله** ولا يمين عليها عند ابي حنيفة • وهذه من المسايل الثمان التي لا يستحلف فيها وقد بيناها في النكاح • وتستحلف المراة على انقضاء العدة بالاجماع **قوله** واذا قال الزوج قد راجعتك فقالت مجيبة له قد انقضت عدتي لم تصح الرجعة عند ابي حنيفة • وقال ابو يوسف القول قول الزوج وتصح الرجعة • والخلاف فيما اذا قالت له على الفور متصلا بكلامه • اما اذا سكتت ساعة ثم قالت له ذلك صحت الرجعة بالاجماع • ويستحلف في هذه المسئلة عند ابي حنيفة لانها بنكولها تبذل الامتناع من الازواج والكون في منزل الزوج وهذا مما يصح بذله فلهذا صح فيها • ولا يقال اذا نكلت صحت الرجعة والرجعة لا يصح بذلها • فنقول اذا ثبت بنكولها العدة والزوج يملك الرجعة من طريق الحكم لبقآ العدة لا بقولها • ولو بدات المراة بالكلام فقالت انقضت عدتي فقال الزوج مجيبا لها موصولا بكلامها راجعتك لم تصح الرجعة كذا في الخجندي **قوله** واذا قال زوج الامة بعد انقضاء عدتها قد كنت راجعتها فصدقه المولى وكذبته الامة فالقول قولها • وهذا عند ابي حنيفة وزفر • وقال ابو يوسف ومحمد القول قول المولى لان بضعها مملوك له فقد اقر بما هو خالص حقه للزوج فشابه الاقرار عليها بالنكاح • ولهما ان حكم الرجعة ينبني على العدة والقول في العدة قولها فكذا ما ينبني عليها • ولان المولى لا مدخل له في ذلك لان الرجعة الى الزوج والعدة من الامة • الا ترى ان المولى لو قال للزوج انت قد راجعتها فانكر الزوج لم يقبل قول المولى عليه • ولو كذبه المولى وصدقته الامة • فعندهما القول قول المولى • وكذا عنده في الصحيح • لانها منقضية العدة في الحال وقد ظهر ملك المتعة للمولى فلا يقبل قولها في ابطالها بخلاف الاول • لان المولى بالتصديق في الرجعة مقر بقيام العدة ولا يظهر ملكه في العدة • وان قالت قد انقضت عدتي وقال الزوج والمولى لم تنقض فالقول قولها لانها امينة في ذلك **قوله** واذا انقطع الدم من الحيضة الثالثة لعشرة ايام انقضت العدة وان لم تغتسل لان الحيض لا مزيد

له على العشرة • فبمجرد الانقطاع خرجت من الحيض فانقضت العدة وانقطعت الرجعة **قوله** واذا انقطع لاقل من عشرة ايام لم تنقطع الرجعة حتى تغتسل او يمضي عليها وقت صلوة كامله • لان فيما دون العشرة يحتمل عود الدم فلا بد من الغسل او مضي وقت الصلوة • وهذا اذا كانت مسلمة • اما اذا كانت كتابية فان عدتها تنقضي بنفس الانقطاع وانقطعت رجعتها سوآء كان الانقطاع لاكثر الحيض او لاقله لانه لا يتوقع في حقها امارة زايدة لان فرض الغسل لا يلزمها **قوله** او يمضي عليها وقت صلوة • وهذا اذا انقطع اول الوقت فان انقطع اخره يعتبر ادنى وقت تقدر فيه على الاغتسال والتحريمة **قوله** او تتيمم وتصلي عند ابي حنيفة وابي يوسف • وقال محمد اذا تيممت انقطعت الرجعة وان لم تصل يعني اذا كانت مسافرة فتيممت • لهما ان التيمم لا يرفع الحدث • الا ترى انها لو رات الما بطل تيممها وصار كان لم يكن فلم تنقطع الرجعة وليس كذلك اذا صلت لانه تعلق بالتيمم حكم لا يلحقه الفسخ الا ترى انها لو رات الما لم تبطل تلك الصلاة فصار كالغسل • ولمحمد انها اذا تيممت استباحت به ما تستبيحه بالغسل فصار كما لو اغتسلت ثم قيل تنقطع الرجعة بنفس الشروع في الصلاة عندهما • وقيل بعد الفراغ • وصحح في الفتاوى انها تنقطع بالشروع **قوله** فان اغتسلت ونسيت شيا من بدنها لم يصبه الما فان كان عضوا كاملا فما فوقه لم تنقطع الرجعة وان كان اقل من عضو انقطعت وذلك قدر اصبع واصبعين والقياس في العضو الكامل ان لا تبقى الرجعة لانها قد غسلت اكثر بدنها وللاكثر حكم الكل الا ان في الاستحسان تبقى الرجعة لان الحدث باق ببقايه وكانها لم تغتسل • وان بقي اقل من عضو انقطعت الرجعة لان ما دون العضو يتسارع اليه الجفاف لقلته • ولا يتيقن لعدم وصول الما اليه فقلنا تنقطع الرجعة الا انها لا تحل لها التزوج احتياطا • واما اذا بقيت المضمضة والاستنشاق قال محمد ابينها من زوجها ولا تحل للازواج ما لم تات بذلك • وعن ابي يوسف روايتان • احداهما ان الرجعة لا تنقطع لان الحدث في عضو كامل • والثانية مثل قول محمد لان المضمضة والاستنشاق مختلف في وجوبهما والرجعة يعتبر فيها الاحتياط فلم يجز ابطالها بالشك ولا تستبيح الازواج بالشك • واما اذا اغتسلت بسور حمار ثم تيممت فلا رجعة عليها • ولا تحل للازواج • لان سور الحمار

مشكوك فيه فان كان طاهرًا انقطعت الرجعة وحلّت للازواج وان كان نجسا بقيت
الرجعة ولم تحل للازواج فاعتبرا الاحتياط فى الجنبتين فقالوا انقطع الرجعة ولا تحل
للازواج **قوله** والمطلقة الرجعية تتشوف وتتزين لانها حلال للزوج اذ النكاح قائم
بينهما ثم الرجعة مستحبة والتزين حامل عليها • وقوله تتشوف اى تنظر وتتطاول كى يراها الزوج
قوله ويستحب لزوجها ان لا يدخل عليها حتى يؤذنها يعنى بالتنحنح وما اشبهه **قوله** ويسمعها
خفق نعليه هذا اذا لم يكن قصده المراجعة لانه ربما تكون متجردة فيقع بصره على موضع يصير
به مراجعا ثم يطلقها فتطول عليها العدة وقد نهى الله تعالى عن ذلك بقوله ولا تمسكوهن ضرارا لتعتدوا
نزلت هذه الاية فى ثابت بن يسار الانصارى طلق امرأته حتى اذا انقضت عدتها الا يومين او ثلاثة وكادت
تبين منه راجعها ثم طلقها فعل بها مثل ذلك حتى مضت عليها سبعة اشهر مضارة لها بذلك • وكان
الرجل اذا اراد ان يضار امرأته طلقها ثم يتركها حتى تحيض الحيضة الثالثة ثم راجعها ثم طلقها
فتطول عليها العدة • فانزل الله تعالى واذا طلقتم النساء الاية • ومعناه اذا طلقتم النساء تطليقة
او تطليقتين فبلغن اجلهن اى قاربن وقت انقضاء العدة فامسكوهن بمعروف • اى امسكوهن بالرجعة
على احسن الصحبة لا لتطويل العدة • او سرحوهن بمعروف اى اتركوهن حتى تنقضى عدتهن • ولا تمسكوهن ضرارا
اى لا تحبسوهن مضارة لهن لتطويل العدة لتعتدوا عليهن اى تظلموهن بذلك • وليس له ان يسافر بها
حتى يشهد على رجعتها لقوله تعالى لا تخرجوهن من بيوتهن نزل فى المعتدات من الرجعى فان قيل
الرجعة تصح بدلالة فعل يختص بالنكاح فلم لا تكون المسافرة بها رجعة قلنا المسافرة لا تكون اعظم من
السكون معها فى منزل واحد وذلك لا يكون رجعة فكذا المسافرة بها **قوله** والطلاق الرجعى لا يحرم الوطئ وقال
الشافعى يحرمه • وفايدته فى وجوب المهر بالوطئ فعندنا لا يجب وعنده يجب اذا وطئها قبل ان يراجعها لنا ان
الطلاق الرجعى لا يزيل الملك ولا يرفع العقد بدليل ان له مراجعتها من غير رضاها ويلحقها الظهار والايلاء
واللعان • ولهذا لو قال نسائى طوالق دخلت فى جملتهن وان لم ينوها **قوله** واذا كان الطلاق بائنا
دون الثلاث فله ان يتزوجها فى عدتها وبعد انقضاء عدتها لان حل المحلية باق لان زواله معلق بالطلقة
الثالثة فينعدم قبله ومنع الغير فى العدة لاشتباه النسب ولا اشتباه فى اطلاقه له **قوله** واذا كان
الطلاق ثلثا فى الحرة او ثنتين فى الامة لم تحل له حتى تنكح زوجا غيره نكاحا صحيحا ويدخل بها ثم يطلقها او يموت عنها
المراد بالدخول الوطئ حقيقة • وثبت شرط الوطئ باشارة النص • وهو ان يحمل النكاح على الوطئ حملا للكلام على الافادة دون
الاعادة اذ العقد قد استفيد باطلاق اسم الزوج • او يزاد على النص بالحديث المشهور وهو قوله عليه السلام لا تحل للاول

حتى تذوق

حتى تذوق عسيلة الاخر • ولا خلاف لاحد من العلماء فى هذا سوى سعيد بن المسيب وقوله غير
معتبر حتى لو قضى به القاضى لم ينفذ قضاوه • وروى ان النبى صلى الله عليه وسلم سئل وهو على
المنبر عن رجل طلق امرأته ثلاثا فتزوجها غيره فاغلق الباب وارخى الستر وكشف الخمار
ثم فارقها فقال عليه الصلاة والسلام لا تحل للاول حتى تذوق عسيلة الاخر • واحتج ابن المسيب
بظاهر قوله تعالى حتى تنكح زوجا غيره قلنا لا حجة له لان الله تعالى لما ذكر النكاح والزوج
دل على اعتبار امرين ولو كان يكفى احدهما لاقتصر عليه • ثم الشرط فى الوطئ هو الايلاج دون الانزال
لان الانزال كمال ومبالغة والكمال قيد والنص مطلق وسواء وطئها الزوج الثانى فى حيض او
نفاس او صوم او احرام فانها تحل بذلك الوطئ بعد ان يكون النكاح صحيحا • ولو كان الزوج الثانى
عبدا او مدبرا او مكاتبا تزوج باذن مولاه ودخل بها حلت للاول • ولو طلقها ثلاثا فتزوجت
زوجا اخر فطلقها ثلاثا قبل ان يدخل بها فتزوجت بزوج ثالث فدخل بها حلت للاولين كذا فى
الكرخى **مسئلة** المطلقة ثلاثا اذا كانت مفضاة فتزوجت بزوج اخر ودخل بها الثانى
لا تحل للاول ما لم تحبل لاحتمال ان يكون الوطئ حصل فى الدبر فاذا حبلت علمنا ان الوطئ حصل
فى القبل • وقد نظم الفقيه الاجل سراج الدين ابو بكر بن على بن موسى الهاملى
رحمه الله فى ذلك نظما جيدا فقال

وفى المفضاة مسئلة عجيبه • لدى من ليس يعرفها غريبه
اذا حرمت على زوج وحلت • لثان نال من وطئ نصيبه
فطلقها فلم تحبل ثلبثت • حلالا للقديم ولا خطيبه
لشك ان ذاك الوطئ منها • بفرج او شكيلته القريبه
فان حبلت فقد وطئت بفرج • ولم تبق الشكوك لنا مريبه

قوله والصبى المراهق فى التحليل كالبالغ • معناه اذا كانت آلته تتحرك وتشتهى ويجب
على المرأة الغسل بوطئه لالتقاء الختانين وهو سبب لنزول مائها • واما الصبى فلا غسل عليه وان
كان يؤمر به تخلقا وان كان الزوج الثانى مسلولا ينتشر ويجامع حلت منه لانه يوجد منه
المخالطة وانما يعدم منه الانزال وهو ليس بشرط فصار كالفحل اذا جامع ولم ينزل • والمسلول هو
الذى خلست انثياه • واما المجبوب فان وطئه لا يحلها للاول لانه لم يوجد منه الا الملاصقة
والاباحة انما تحصل بالتقاء الختانين فان حملت من المجبوب وولدت حلت للاول وكانت محصنة

والحسن

عند ابی یوسف وقال زفر والحسن لا تحل للاول ولا تكون محصنة **قوله** ووطی المولی لا یحلها له لان الله تعالی شرط ان یكون الوطی من زوج والمولی لیس بزوج والوطی فی النكاح الفاسد لا یحلها للاول. وقد قالوا فی الامة اذا اشتراها الزوج وقد طلقها ثنتین لا یحل له وطیها بملك الیمین حتی تتزوج غیره ویدخل بها وكذا لو عتقت فاراد ان یتزوجها لم یكن له ذلك لان الطلاق اوجب تحریما لا یرتفع الا بوطی الزوج ولو تزوج امراة نكاحا فاسدا وطلقها ثلاثا جاز له ان یتزوجها ولو لم تنكح زوجا غیره **قوله** واذا تزوجها بشرط التحلیل فالنكاح مكروه لقوله علیه السلام لعن الله المحلل والمحلل له وقال الا انبیكم بالتیس المستعار قیل هو من قال المحلل وهذا بقید الكراهة. وصورته ان یقول تزوجتك علی ان احللك او قالت المراة ذلك. اما اذا اضمر الثانی فی قلبه الاحلال للاول ولم یشرطه فی العقد لفظا ودخل بها حلت للاول اجماعا كذا فی المصفی. وقوله فالنكاح مكروه یعنی للثانی والاول **قوله** فان وطیها حلت للاول هذا عند ابی حنیفة وزفر. وقال ابو یوسف النكاح فاسد لانه فی معنی الموقت ولا تحل للاول لفساده. وقال محمد النكاح صحیح ولا تحل للاول لانه استعجل ما اخره الشرع فیجازی بمنع مقصوده كما فی قتل المورث **قوله** واذا طلق الحرة تطلیقة او تطلیقتین وانقضت عدتها وتزوجت زوجا غیره ثم عادت الی الاول عادت بثلث تطلیقات ویهدم الزوج الثانی الطلاق كما یهدم الثلاث وهذا عندهما. وقال محمد لا یهدم ما دون الثلاث وبه قال الشافعی **قوله** واذا طلقها ثلاثا فقالت قد انقضت عدتی وتزوجت بزوج اخر ودخل بی الزوج وطلقنی وانقضت عدتی. والمدة تحتمل ذلك جاز للزوج ان یصدقها اذا كان فی غالب ظنه انها صادقة ویتزوج بها. انما ذكره هكذا مطولا لانها لو قالت حللت لك فتزوجها ثم قالت ان الثانی لم یدخل بی ان كانت عالمة بشرط الحل للاول لم تصدق وان لم تكن عالمة به صدقت. واما اذا ذكرته مطولا كما ذكر الشیخ فانها لا تصدق علی كل حال. وفی المبسوط لو قالت حللت لك لم تحل له حتی یستفسرها وان تزوجها ولم یسالها ولم تخبر بشیء ثم قالت لم اتزوج زوجا اخر. او تزوجت

ولم

ولم یدخل بی. فالقول قولها ویفسد النكاح. وفی الفتاوی اذا كانت ممن تعرف شرایط الحل. فدخولها فی العقد اعتراف بانقضا العدة ولو ان الزوج الثانی انكر الدخول وادعت هی الدخول فالقول قولها وان كان هو الذی اقر بالدخول وهی تنكر لم تحل للاول. ولا یصدق الثانی علیها. ولا یلتفت الی قوله انه دخل بها كذا فی الینابیع والله تعالی اعلم

كتاب الایلاء

هو فی اللغة الیمین. وفی الشرع عبارة عن الیمین علی ترك وطی الزوجة مدة مخصوصة. والایلاء ممدود لانه مصدر آلی ایلاء والمولی من لا یمكنه قربان امراته فی المدة الا بشیء یلزمه بسبب الجماع فی المدة **قال** رحمه الله اذا قال الزوج لامراته والله لا اقربك. او والله لا اقربك اربعة اشهر فهو مول. وان قال والله لا اقربك وانت حایض لا یكون مولیا. لانه ممنوع من وطیها من غیر یمین فلم یكن المنع مضافا الی الیمین. وانما قال لا اقربك ولم یقل لا اطاوك لان القربان عبارة عن الوطی. قال الله تعالی ولا تقربوهن حتی یطهرن واراد به الجماع فان قال لم ارد به الجماع لم یصدق فی القضا. ویصدق فیما بینه وبین الله تعالی. وكذا لو قال والله لا اجامعك او لا اباضعك او لا اطاوك او لا اغتسل منك من جنابة. وقال لم ارد به الجماع لم یصدق فی القضا ویصدق فیما بینه وبین الله. وان قال والله لا امسك او لا یجتمع راسی وراسك او لا ادنو منك او لا ادخل علیك او لا اقرب فراشك. او لا یمس جلدی جلدك. فان فی هذه الالفاظ اذا قال لم ارد به الجماع صدق قضا وديانة لانها تحتمل الجماع وغیره. وان قال نویت بها الجماع كان مولیا. وكذا اذا حلف لا یاتیها او لا یغشاها ان نوی الجماع كان مولیا والا فلا. وینعقد الایلاء بكل لفظة ینعقد بها الیمین كقوله بالله وتالله وعظمة الله وجلال

وكبر بايته ولا ينعقد بما لا ينعقد به اليمين كقوله وعلم الله لا اقربك وعلي
غضب الله وسخطه ان قربتك وان جعل للايلاء غاية ان كان ممن لا يرجى
وجودها في مدة الايلاء كان موليا كما اذا قال والله لا اقربك حتى
اصوم المحرم وهو في رجب او لا اقربك الا بمكان كذا وبينه وبينه مسيرة
اربعة اشهر فصاعدا فانه يكون موليا وان كان اقل لم يكن موليا وكذا اذا قال
حتى تفطمي فصالك وبينها وبين الفطام اربعة اشهر فصاعدا كان موليا وان
كان اقل لم يكن موليا وان قال لا اقربك حتى تطلع الشمس من مغربها او
حتى تخرج الدابة او الدجال كان القياس ان لا يكون موليا لانه يرجى وجود
ذلك ساعة فساعة وفي الاستحسان يكون موليا لان هذا اللفظ في العرف
والعادة انما يكون للتابيد وكذا اذا قال حتى تقوم الساعة او حتى يلج الجمل في
سم الخياط فانه يكون موليا وان كان يرجى وجوده في المدة لا مع بقاء النكاح
فانه يكون موليا ايضا مثل ان يقول والله لا اقربك حتى تموتي او تقتلي
او حتى اموت او اقتل او حتى اطلقك ثلاثا فانه يكون موليا اجماعا وكذا
ان كانت امة فقال لا اقربك حتى املكك او املك شقصا منك يكون موليا
وان قال حتى اشتريك لا يكون موليا لانه قد يشتريها لغيره ولا يفسد النكاح
ولو قال حتى اشتريك لنفسي لا يكون موليا ايضا لانه ربما يشتريها لنفسه شراء
فاسدا وان قال حتى اشتريك لنفسي واقبضك كان موليا وان كان يرجى وجوده
مع بقاء النكاح كان موليا مثل ان يقول ان قربتك فعبدي حر او فامرأتي الاخرى
طالق فانه يكون موليا وكذا اذا قال فعلي عتق رقبة او الحج او العمرة وان قال
فعلي ان اصلي ركعة او اغزو لا يكون موليا عندهما وقال محمد يكون موليا وان
جعله غاية فقال حتى اعتق عبدي او حتى اطلق امرأتي كان موليا عندهما وقال
ابو يوسف لا يكون موليا وان قال والله لا اقربك سنة الا يوما لا يكون
موليا وقال زفر يكون موليا لان اليوم المستثنى يجعل في اخر المدة كما لو قال
الا نقصان يوم ولنا انه لما استثنى يوما غير معين صار كل يوم في السنة كانه
المستثنى الا ترى انه لو قال صمت في هذه السنة الا يوما احتمل ان يكون ذلك

في

وافتضك

اليوم

اليوم في ابتدائها واثنائها واخرها واما اذا قال الا نقصان يوم كان موليا لان
النقصان يكون في اخر المدة لانه عبارة عن ما بقي **قوله** فان وطيها في الاربعة
الاشهر حنث في يمينه ولزمته الكفارة وسقط الايلاء لان اليمين ترتفع بالحنث
قوله وان لم يقربها حتى مضت اربعة اشهر بانت منه بتطليقة لانه
ظلمها بمنع حقها فجازاه الشرع بزوال نعمة النكاح عند مضي هذه المدة وهو
المأثور عن عثمان وعلي والعبادلة الثلاثة وزيد بن ثابت **قوله**
فان كان قد حلف على اربعة اشهر فقد سقطت اليمين لانها كانت موقتة بها
فزالت بانقضائها **قوله** وان حلف على الابد فاليمين باقية لانها مطلقة
ولم يوجد الحنث الا انه لا يتكرر الطلاق قبل التزويج لانه لم يوجد منع الحق بعد
البينونة لان البائن لا حق لها في الوطي **قوله** فان عاد فتزوجها عاد
الايلاء لان اليمين باقية فان وطيها والا وقعت بمضي اربعة اشهر اخرى ويعتبر
ابتداء هذا الايلاء من حين التزويج فان تزوجها ثالثا عاد الايلاء ووقعت
بمضي اربعة اشهر اخرى وان لم يقربها لان اليمين باقية لم يحنث فيها
قوله فان تزوجها بعد زوج لم يقع بذلك الايلاء طلاق لتقييده بطلاق
هذا الملك والان استوفاه طلاقا لم يكن في ملكه يوم اليمين ولا اضاف
يمينه اليه **قوله** واليمين باقية لعدم الحنث **قوله** فان
وطيها كفر عن يمينه لوجود الحنث **قوله** فان حلف على اقل من اربعة
اشهر لم يكن موليا لانه يصل الى جماعها في تلك المدة من غير حنث يلزمه فلهذا لم
يكن موليا وان قال والله لا اقربك شهرين وشهرين كان موليا وان قال
والله لا اقربك شهرين وسكت يوما ثم قال والله لا اقربك شهرين بعد الشهرين
الاولين لم يكن موليا لان الثاني ايجاب مبتدأ وقد صار ممنوعا بعد اليمين
الاولى بشهرين وبعد الثانية اربعة اشهر الا يوما مكث فيه فلم تتكامل مدة
المنع وكذا اذا قال والله لا اقربك شهرين ومكث ساعة ثم قال والله لا اقربك
شهرين لم يكن موليا لما ذكرنا وان قال والله لا اقربك شهرين ولا شهرين لم يكن
موليا لانه عند اعادة حرف النفي صار الثاني ايجابا اخر واذا كان كذلك صار ا

اجليق فهذا خلاف الاشهر انه لو قال والله لا اكلم فلانا يوما ولا يومين ان
اليمين ينقضي بيومين كذا في النهاية **قوله** وان حلف بحج او صوم
او صدقة او عتق او طلاق فهو مول لتحقق المنع باليمين وهو ذكر الشرط
والجزاء وهذه الاجزية مانعة لما فيها من المشقة اما الحج فلانه يلزمه لاجله
مال في الغالب وكذا لو حلف بعمرة او هدي لان العمرة يحتاج في ادائها
الى مال والهدي من جملة الكفارات وكذا الصوم من موجب الكفارات
وكذا الصدقة والعتق والاعتكاف لانه لا يصح الا بصوم وان قال ان
قربتك فلله علي صوم شهر كذا ان كان ذلك الشهر يمضي قبل مضي اربعة اشهر
فليس بمول لانه اذا مضى امكنه الوطء في المدة من غير شيء يلزمه وان
كان لا يمضي الا بعد اربعة اشهر فهو مول لانه لا يتوصل الى وطئها في المدة الا
بصيام يلزمه واما اذا حلف بطلاق فانه لا يتوصل الى وطئها الا بمعنى
يلزمه من احكام اليمين وكذا اذا حلف بظهار كان موليا فان حلف بصلوة
لم يكن موليا عند ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد وزفر والحسن يكون
موليا لان الصلاة يصح ايجابها بالنذر فصار كالحج والصوم ولهما ان الصلاة
ليست من احكام الايمان ولا يلزم لاجلها مال في الغالب فصار كمن حلف بصلوة
الجنازة او سجدة التلاوة وهذا كله في حق المسلم اما الذمي فلا يصح
ايلاؤه بالحلف بالحج والصوم والصدقة والاعتكاف لانه ليس من اهلها واما
اذا آلى باسم من اسماء الله تعالى فانه يكون موليا عند ابي حنيفة خلافا لهما
وان حلف بطلاق او عتاق يكون موليا بالاجماع وصورة الحلف بالصوم
ان يقول ان قربتك فلله علي صوم شهر اما اذا قال هذا الشهر لا يكون موليا
ولا يلزمه شيء وصورة الحلف بالحج ان يقول ان قربتك فلله علي حجة وصورة
الحلف بالصدقة ان يقول اذا قربتك فلله علي صدقة كذا وصورته في العتق
والطلاق هو ان يقول ان قربتك فعلي عتق رقبة او عتق عبدي هذا وفي
الطلاق ان قربتك فانت طالق او فلانة طالق زوجة له اخرى وفي مسئلة
تعيين الطلاق والعتاق يشترط بقاء المحلوف عليه في ملكه الى ان تمضي مدة حتى

لو

لو باع العبد او مات قبل مضي المدة سقط الايلاء ثم اذا اعاد الى ملكه بوجه من
الوجوه قبل القربان انعقد الايلاء وان دخل في ملكه بعد القربان لا ينعقد
الايلاء مثاله اذا قال ان قربتك فعبدي هذا حر ثم باعه سقط الايلاء لانه
لا يلزمه بالقربان شيء ثم اذا اعاد الى ملكه قبل القربان انعقد الايلاء وان دخل في
ملكه بعد القربان لا ينعقد وان قال ان قربتك فعبداي هذان حران فمات
احدهما او باع احدهما لا يبطل الايلاء لانه يلزمه بالقربان عتق الباقي وان ماتا جميعا
او باعهما جميعا معا او على التعاقب بطل الايلاء فان دخل احدهما في ملكه بوجه
من الوجوه قبل القربان انعقد الايلاء ثم اذا دخل الاخر في ملكه انعقد الايلاء من
وقت دخول الاول وان قال ان قربتك فعلي نحر ولدي فهو مول وقال زفر
لا يكون موليا وهذا فرع على ان هذا النذر يوجب ذبح شاة وذلك من جملة الكفارات
قوله فان آلى من المطلقة الرجعية كان موليا لان الزوجية بينهما قائمة
فان انقضت عدتها قبل انقضاء مدة الايلاء سقط الايلاء لفوات المحلية
قوله وان آلى من البائن لا يكون موليا لان البائن لا حق لها في الوطء فلم يكن
مانعا حقها بخلاف الرجعية فان لها حقا في الوطء لانها زوجة واذا آلى من امراته
ثم ابانها فمضت اربعة اشهر وهي في العدة وقعت اخرى بالايلاء لان ابتداء
الايلاء كان وهي زوجة فصح الايلاء فاذا انها المبتوتة يلحقها البينونة بعقد
سابق وان كان لا يلحقها ابتداء كذا في الكرخي ولو آلى من امراته في مجلس واحد ثلاث
مرات فقال والله لا اقربك والله لا اقربك والله لا اقربك ان اراد التكرار فالايلاء
واحد واليمين واحدة وان لم يكن له نية فالايلاء واحد واليمين ثلاث وان اراد التغليظ
والتشديد فالايلاء واحد واليمين ثلاث في قول ابي حنيفة وابي يوسف حتى اذا مضت اربعة
اشهر ولم يقربها بانت بتطليقة وان قربها وجب ثلاث كفارات وقال محمد وزفر
الايلاء ثلاث واليمين ثلاث والايلاء الاول ينعقد حين ما تلفظ بالاول والثاني
حين ما تلفظ بالثاني والثالث حين ما تلفظ بالثالث فاذا مضت اربعة اشهر
ولم يقربها بانت بتطليقة فاذا مضت ساعة بانت باخرى فاذا مضت ساعة بانت
باخرى واذا قربها وجب عليه ثلاث كفارات واجمعوا على انه اذا آلى من امراته في

ثلاثة مجالس فالايلاء ثلاث واليمين ثلاث • ثم الايلاء على اربعة اوجه ايلاء
واحد ويمين واحدة كقوله والله لا اقربك • وايلاءان ويمينان وهو اذا آلى من
امرأته في مجلسين او قال اذا جاء غد فوالله لا اقربك • واذا جاء بعد غد فوالله
لا اقربك • وايلاء واحد ويمينان وهي مسئلة الخلاف اذا قال في مجلس واحد
والله لا اقربك والله لا اقربك واراد به التغليظ فالايلاء واحد واليمين ثنتان
عندهما حتى اذا مضت اربعة اشهر ولم يقربها بانت بواحدة • وان قربها وجب
كفارتان • وقال محمد وزفر الايلاء اثنان واليمين ثنتان • وايلاءان ويمين
واحدة وهو اذا قال لامرأته كلما دخلت هذين الدارين فوالله لا اقربك
فدخلت احداهما دخلتين او دخلتهما جميعا دخلة واحدة فهو ايلاءان ويمين
واحدة فالاول ينعقد عند الدخلة الاولى والثاني عند الدخلة الثانية **قوله**
ومدة ايلاء الامة شهران وذلك نصف مدة ايلاء الحرة • فان اعتقت في مدة الايلاء
تصير عدتها اربعة اشهر • ولو آلى منها ثم طلقها ثم اعتقت تكون عدتها عدة الاماء
ومدة ايلائها مدة الحرائر • وقال الجخندي واذا طلقها طلاقا بائنا ثم اعتقت
في العدة لا تتحول عدتها الى عدة الحرائر • وان طلقها رجعيا ثم اعتقت في العدة
تحولت الى عدة الحرائر • والعبد في الايلاء كالحر • وانما ينظر الى الزوجة ان كانت
امة فمدتها شهران وان كانت حرة فاربعة اشهر **قوله** واذا كان المولي مريضا
لا يقدر على الجماع او كانت المرأة مريضة او رتقاء او صغيرة لا يجامع مثلها • او كانت
بينهما مسافة لا يقدر ان يصل اليها في مدة الايلاء • ففيئه ان يقول بلسانه فئت
اليها فان قال ذلك سقط الايلاء • والاصل ان الفيء هو الرجوع ومنه فاء الظل اذا
رجع فلما كان الزوج بترك الوطء في المدة مانعا لها من حقها جعل رجوعه عن ذلك
فيئا • والفيء يختص بالمدة بدليل قراءة ابن مسعود فان فاؤوا فيهن • والفيء عندنا
هو الوطء مع القدرة عليه فاذا عجز عنه قام الفيء بالقول مقامه • وعند الشافعي
لا فيء الا بالجماع • ثم العجز على ضربين عجز من طريق المشاهدة مثل ان يكون
مريضا لا يقدر على الجماع او هي كذلك • او يكون بينهما مسافة لا يقدر ان يأتيها الا
بعد مضي المدة • او تكون صغيرة لا يجامع مثلها او رتقاء • او يكون هو مجبوبا

لا تكون

او تكون

او تكون هي محبوسة في موضع لا يقدر عليها او ناشزة في موضع لا يقدر عليها • ففيئه
في جميع هذا القول • وان كان محبوسا في موضع لا يمكن ان يدخلها عليه • قال في الكرخي
فيئه القول • وفي الجخندي فيئه الجماع • والعجز الثاني من طريق الحكم مثل ان يكون
محرما او صائما او هي كذلك • فهذا فيئه الوطء عندنا لانه قادر عليه • وعند زفر بالقول لان
المنع منه لحق الله فهو كالمنع من طريق المشاهدة **قوله** ففيئه ان يقول بلسانه
فئت اليها او راجعتها • وعن ابي حنيفة يقول اشهد اني قد فئت الى امرأتي
وابطلت ايلاءها • وهذا الاشهاد ليس بشرط وانما هو احتياط حتى اذا مضت
المدة وادعى الزوج القول فكذبته اقام البينة • واذا اختلفا في الفيء مع بقاء
المدة فالقول قوله لانه يملك فيها الفيء • وان اختلفا بعد مضيها فالقول
قولها لانه يدعي الفيء في حال لا يملكه فيه ولا يمين عليها لانه مما لا يستحلف
فيه **قوله** ففيئه ان يقول بلسانه فئت اليها • هذا اذا آلى وهو مريض
اما اذا آلى وهو صحيح ثم مرض ففيئه لا يصح الا بالجماع • ثم اذا كان فيئها القول لا يقع
الطلاق عليها بمضي المدة • اما اليمين اذا كانت مطلقة تبقى على حالها اذا وطئ لزمته
الكفارة لانها لا تنحل الا بالحنث • وذلك انما يقع بفعل المحلوف عليه • واما
القول فليس بمحلوف عليه فلا تنحل اليمين به • وان كانت اليمين موقتة باربعة
اشهر وفاء فيها ثم وطئ بعد الاربعة اشهر لا كفارة عليه **قوله** فاذا
قال ذلك سقط الايلاء • يعني اذا قال فئت اليها سقط الايلاء اي لا يقع الطلاق
بمضي المدة • واما اذا قربها كفر عن يمينه **قوله** وان صح في المدة بطل ذلك
الفيء وصار فيئه الجماع اي اذا قدر على الجماع في المدة بطل ذلك القول وصار فيئه
الجماع لانه قدر على الاصل قبل حصول المقصود بالخلف كالمتيمم مع الماء • وعلى هذا اذا
طلقها بعد الايلاء بائنا لم يصح الفيء منه بالقول • لان الفيء بالقول اقيم مقام الوطء
لاجل الضرورة حتى لا تبين بمضي المدة • وهذا المعنى لا يوجد بعد البينونة
ثم الفيء بالقول يرفع المدة ولا يرفع اليمين • والفيء بالفعل يرفع المدة واليمين
قوله واذا قال لامرأته انت علي حرام سئل عن نيته فان قال اردت الكذب
فهو كما قال اي هو كذب في ظاهر الرواية ولا يكون ايلاء لانه نوى حقيقة كلامه • قال في

الينابيع وهذا فيما بينه وبين الله ○ اما في القضا فلا يصدق ○ ويكون يمينا لان الظاهر
ان الحرام في الشرع يمين **قوله** وان قال نويت الطلاق فهي تطليقة
بائنة الا ان ينوي الثلاث لان قوله حرام كناية والكناية يرجع فيها الى نيته
كما ذكرنا في الطلاق **قوله** وان قال اردت الظهار فهو ظهار هذا
عندهما وقال محمد لا يكون ظهارا لانعدام التشبيه بالمحارم ○ ولهما
انه وصفها بالتحريم ○ وفي الظهار نوع تحريم ○ والمطلق يحمل على المقيد اذا
نواه **قوله** وان قال اردت التحريم او لم ارد شيا فهو يمين يصير بها
موليا ○ لان الاصل في تحريم الحلال انما هو اليمين عندنا ○ فان قال اردت التحريم
فقد اراد اليمين ○ وان قال لم ارد شيا لم يصدق في القضا لان ظاهر ذلك اليمين
واذا ثبت انه يمين كان موليا ○ قال في الكرخي اذا قال لها انت علي حرام او
قد حرمتك علي ○ او انا عليك حرام ○ او قد حرمت نفسي عليك ○ او انت محرمة علي
فهو كله سوآء يرجع فيه الى نيته فان قال اردت الطلاق فهو طلاق ○ وان نوى
ثلاثا فثلاث ○ وان نوى واحدة فواحدة ○ وان نوى ثنتين فواحدة
بائنة ○ وان لم يكن له نية فهو يمين وهو مول ان تركها اربعة اشهر بانت بتطليقة
وان قال اردت الكذب فليس بشيء فيما بينه وبين الله ○ ولا يصدق في نفي اليمين في
القضا ○ وان قال كل حل علي حرام ان نوى جميع المباحات صدق لانه شدد على نفسه
وان نوى الطعام دون غيره او شرابا او لباسا دون غيره او امراته دون
غيرها صدق ○ وان لم تكن له نية فهو على الطعام والشراب خاصة ○ وان قال
لامراته انت علي كالميتة ○ او كالدم ○ او كلحم الخنزير ○ او كالخمر ○ ان نوى كذبا فهو كذب وان
نوى التحريم فهو ايلاء ○ وان نوى الطلاق فهو طلاق ○ وان قال لها ان فعلت كذا فانت
امي يريد به التحريم فهو باطل ○ لان التحريم انما يكون اذا جعلها مثل امه ○ فاما اذا قال
انت امي فهو كذب ○ وان قال انت معي حرام هو مثل قوله انت علي حرام ○ وان قال
لامراتيه انتما علي حرام ونوى في احداهما طلاقا ○ وفي الثانية الايلاء فهما
طلاقان جميعا لان اللفظ الواحد لا يحمل على امرين فاذا ارادهما حمل على اغلظهما
فوقع الطلاق عليهما ○ وان قال هذه علي حرام ينوي الطلاق ○ وهذه علي

حرام

حرام ينوي اليمين كانت على ما نوى لانهما لفظتان ○ وان قال انتما علي حرام
ينوي في احداهما ثلاثا ○ وفي الاخرى واحدة فهما طلاقان ثلاثا ثلاثا
لما بينا انه يحمل على اغلظهما ○

كتاب الخلع

هو في اللغة مشتق من الانخلاع ○ ومنه خلع النعل والقميص وفي
الشرع عبارة عن عقد بين الزوجين ○ المال فيه من المراة تبذله فيخلعها او
يطلقها ○ وحكمه من جهتها حكم المعاوضة حتى يجوز لها الرجوع عنه ○ ويبطل باعراضها
ويجوز لها فيه شرط الخيار على الصحيح ○ ولا يصح تعليقه بالاخطار ○ وحكمه من
جهة الزوج حكم التعليق اي طلاق معلق بشرط حتى لا يصح رجوعه
عنه ○ ولا يجوز له فيه شرط الخيار ○ ولا يبطل باعراضه عنه ○ ويصح تعليقه
بالخطر **قال** رحمه الله واذا تشاق الزوجان وخافا ان لا يقيما
حدود الله فلا باس ان تفتدي نفسها بمال يخلعها به ○ المشاقة المخالفة والتباعد
عن الحق ومعناه ان يكون كل واحد منهما في شق على حدة ولم يدر من ايهما جا النشوز
وحدود الله ما يلزمهما من موجب النكاح وهو ما فرضه الله للزوج عليها ولها عليه وانما
شرط التشاقق لانه اذا لم يكن منها نشوز وكان ذلك منه كره له ان ياخذ منها شيا
قوله فاذا فعلا ذلك وقع بالخلع تطليقة بائنة سوا نوى او لم ينو اذا كان في
مقابلته مال لان بذكر المال في مقابلة الخلع يتعين الانخلاع من النكاح مرادا فلا
يحتاج الى النية ○ وان لم يسم له مالا ان نوى به الطلاق وقع والا فلا لانه كناية من
كنايات الطلاق ○ واما اذا كان في مقابلته المال فوجود المال مغن عن النية لانها
لا تسلم له المال الا ليسلم لها نفسها وذلك بالبينونة ○ ثم الخلع عندنا طلاق ○ وعند الشافعي
فسخ ○ وفايدته اذا خالعها ثم تزوجها بعد ذلك عادت اليه بتطليقتين لا غير عندنا ○ وعنده
بثلاث **قوله** ولزمها المال لانه ايجاب وقبول فتقع به الفرقة من قبل الزوج ويستحق
العوض منها وقد وجدت الفرقة من جهته فلزمها المال ○ ولا يصح الخلع والطلاق
على مال الا بالقبول في المجلس فان قامت من المجلس قبل القبول او اخذت في عمل اخر

الخلع طلاق ... عند الشافعي ... الفرقة ... واما ... فيها الانتقاص ... عدد ... فهو ضعيف

يدل على الاعراض لا يصح الخلع ويعتبر فيه مجلسها لا مجلسه حتى لو ذهب من المجلس
ثم قبلت في مجلسها ذلك صح قبولها ووقع الطلاق ولزمها المال لان الخلع من جانبه بمنزلة اليمين
لا يملك الرجوع عنه ويصح تعليقه بالاخطار ومن جانبها بمنزلة مبادلة المال بالمال حتى انها
تملك الرجوع عنه قبل قبول الزوج ولا يصح تعليقه بالاخطار بيانه اذا
قال خالعت امراتي على الف او طلقتها على الف وهي غايبة يتوقف على قبولها في مجلس علمها
ولو كانت هي التي قالت ذلك وهو غايب فانه لا يصح حتى اذا بلغه الخبر فاجازه في مجلس علمه
لا يجوز قال في الكرخي اذا ابتدا الزوج فقال خالعتك على الف لم يصح رجوعه عن ذلك
ولم يبطل بقيامه عن المجلس قبل قبولها ويجوز ان يعلقه بشرط او بوقت فيقول اذا
جاء غد فقد خالعتك على الف او اذا قدم زيد فان قبلت قبل ذلك لم يجز واما اذا ابتدات
هي فقالت خلعت نفسي منك بالف فذلك مثل ايجاب البيع يجوز لها ان ترجع فيه قبل قبوله
ويبطل بقيامها عن المجلس وبقيامه ولا يجوز ان يتعلق بشرط ولا وقت وذكر في البدايع ان
الزوج اذا قال خالعتك على الف على اني بالخيار ثلاثا لم يصح خيار الشرط وصح الخلع اذا
قبلت وان شرط الخيار لها فقال خالعتك بالف على انك بالخيار ثلاثا فقبلت او شرطت
هي لنفسها الخيار جاز عند ابي ح فان ردته في الثلاث بطل الخلع وان لم ترده تم
لان الذي من جهتها تمليك المال وشرط الخيار يجوز فيه كالبيع وعندهما لا يجوز والفاظ
الخلع خمسة خالعتك باراتك باينتك فارقتك طلقي نفسك على الف فان
قال خالعتك على الف فقبلت فقال لم انو بذلك الطلاق لم يصدق لان ذكر العوض
دلالة عليه **قوله** فان كان النشوز من قبل الزوج كره له ان ياخذ منها عوضا لقوله
تعالى وان اردتم استبدال زوج مكان زوج واتيتم احداهن قنطارا فلا تاخذوا
منه شيئا **قوله** وان كان النشوز من قبلها كره له ان ياخذ منها اكثر
مما اعطاها يعني من المهر دون النفقة وغيرها لقوله عليه السلام لامراة ثابت
ابن قيس حين جاءت اليه فقالت يا رسول الله لا انا ولا ثابت فقال اتردين عليه حديقته
فقالت نعم وزيادة فقال اما الزيادة فلا وقد كان النشوز منها وفي الجامع الصغير
يطيب له الفضل ايضا لاطلاق قوله تعالى فلا جناح عليهما فيما افتدت به **قوله**
فان فعل ذلك جاز في القضاء يعني اذا اخذ الزيادة وكذا اذا اخذت

والنشوز منه **قوله** وان طلقها على مال فقبلت وقع الطلاق ولزمها المال
وكان الطلاق باينا صورته انت طالق بالف او على الف اما اذا قال انت طالق
وعليك الف فقبلت طلقت ولا يلزمها شيء عند ابي حنيفة ومعنى المسالة قبولها
يقف على المجلس فان قامت منه قبل القبول بطل الخيار للخيرة **قوله** وان بطل
العوض في الخلع مثل ان يخالع المسلمة على خمر او خنزير او ميتة فلا شيء للزوج والفرقة
باينة وانما لم يجب شيء لانها ما سمت مالا ولا وجه الى ايجاب المسمى للاسلام ولا الى
ايجاب غيره لعدم الالتزام بخلاف ما اذا خالع على خل بعينه فظهر خمرا لانها سمت
مالا فصار مغرورا فيجب المهر بخلاف ما اذا كاتب او اعتق على خمر حيث يجب قيمة العبد
لان ملك المولى فيه متقوم ولم يرض بزواله مجانا اما ملك البضع في حال الخروج غير متقوم
وانما كان باينا لان الخلع من كنايات الطلاق والكنايات بواين **قوله** وان بطل
العوض في الطلاق كان رجعيا هذا اذا لم يستوف عدد الطلاق وانما كان رجعيا
لان صريح الطلاق اذا خلا عن العوض ولم يوصف بالبينونة كان رجعيا وهذا ايضا
في الحرة اما الامة اذا بذلت مالا للزوج وطلقها كان باينا لانه يجب عليها بعد العتق
قوله وما جاز ان يكون مهرا جاز ان يكون بدلا في الخلع فايدته انه يجوز
الخلع على حيوان مطلق فيكون له الوسط منه وتكون المراة مخيرة بين دفع عينه او قيمته
وانما جاز ذلك لان الخلع عقد على البضع فما جاز ان يثبت في النكاح جاز ان
يثبت في الخلع الا انه يفارق النكاح في انها اذا سمت في الخلع خمرا او خنزيرا او
ما لا قيمة له فخلعها عليه لم يكن له عليها شيء وصح الخلع وفي النكاح يلزم الزوج مهر المثل
والفرق ان خروج البضع من ملك الزوج غير متقوم ودخوله في ملكه له قيمة
بدليل انه اذا تزوجها ولم يسم لها مهرا ثبت لها مهر المثل بالدخول وفي الخلع لو خلعها
ولم يسم لها شيئا ونوى الطلاق فطلقت ولم يكن له عليها شيء **قوله** وان قالت له
خالعني على ما في يدي فخالعها ولم يكن في يدها شيء فلا شيء له عليها لانها لم تغره حيث لم
تسم له مالا ولا سمت له شيئا له قيمة وكذا اذا قالت على ما في بيتي ولم يكن في بيتها شيء صح
الخلع ولا شيء له **قوله** وان قالت على ما في يدي من مال فخالعها ولم يكن في يدها
شيء ردت عليه مهرها لانها لما سمت مالا لم يكن راضيا بالزوال الا بعوض ولا وجه الى ايجاب

المسمى او قيمته للجهالة ولا الى قيمة البضع اعني مهر المثل لانه غير متقوم حالة الخروج
فتعين ما قام به على الزوج • ثم اذا وجب له الرجوع بالمهر وكانت قد ابرأته منه لم يرجع عليها
بشيء لان عين ما استحقه قد سلم له المرأة فلو رجع عليها لرجع لاجل الهبة وهي لا توجب على
الواهب ضمانا • **قوله** وان قالت على ما في يدي من دراهم او من الدراهم ففعل
ولم يكن في يدها شيء فله عليها ثلاثة دراهم لانها سمت الجمع واقله ثلاثة • وان وجد في
يدها دراهم من ثلاثة الى اكثر فهي للزوج • وان كان في يدها اقل من ثلاثة فله ثلاثة
وان وقع الخلع على المهر صح فان لم تقبضه المرأة سقط عنه وان قبضته استرده منها وان
خالعها على نفقة عدتها صح الخلع وسقطت عنه النفقة **قوله** وان قالت
طلقني ثلاثا بالف فطلقها واحدة فعليها ثلث الالف لانها لما طلبت الثلاث بالالف فقد
طلبت كل واحدة بثلث الالف وليس كذلك اذا قال لها طلقي نفسك ثلاثا فطلقت نفسها واحدة
لانه لم يرض بالبينونة الا بكل الالف • ولم يجز وقوع البينونة ببعضها **قوله**
واذا قالت طلقني ثلاثا على الف فطلقها واحدة فلا شيء له عليها عند ابي حنيفة ويملك
الرجعة • وعندهما هي واحدة باينة بثلث الالف • لان كلمة على بمنزلة الباء في المعاوضات
حتى ان قولهم احمل هذا المتاع بدرهم او على درهم سواء • ولابي حنيفة ان كلمة على
للشرط قال الله تعالى يبايعنك على ان لا يشركن بالله شيئا • ومن قال لامراته انت
طالق على ان تدخلي الدار كان شرطا • واذا كان فيها معنى الشرط فالشرط لا ينقسم
على عدد المشروط • وانما يلزم المشروط عند وجود جميع الشرط • الا ترى انه لو
قال لها ان دخلت الدار ثلاثا فانت طالق ثلاثا فدخلت الدار مرة لم يقع عليها شيء لعدم
كمال الشرط كذلك في مسئلتنا لما لم يوجد كمال الشرط المستحق به جميع البدل لم يجب عليها
بشيء • وان قال طلقني ثلاثا ولك الف فطلقها وقع الطلاق ولا شيء له عليها عند ابي
حنيفة لان هذه الواو في الالف غير متعلقة بالطلاق والطلاق لا يقف على عوض • وقال
ابو يوسف ومحمد يلزمها الالف لانه لا فرق في الاعواض بين الباء والواو • الا ترى
ان من قال لرجل احمل لي هذا المتاع ولك درهم فحمله استحق الدرهم فكذا هذا • والجواب
لابي حنيفة ان الاجارة لا تصح بغير عوض والطلاق بخلافه **قوله** وان قال
الزوج طلقي نفسك ثلاثا بالف او على الف فطلقت نفسها واحدة لم يقع عليها شيء

لانه

لانه ما رضي بالبينونة الا لتسلم له الالف كله بخلاف قولها طلقني ثلاثا بالف لانها
لما رضيت بالبينونة بالف كانت ببعضها ارضى • ولو قالت طلقني واحدة بالف
فطلقها ثلاثا طلقت ثلاثا عند ابي حنيفة بغير شيء • وقال ابو يوسف ومحمد تطلق
ثلاثا ويلزمها الالف **قوله** والمباراة كالخلع • وصورتها ان يقول برئت
من النكاح الذي بيني وبينك على الف فقبلت **قوله** والخلع والمباراة
يسقطان كل حق لكل واحد من الزوجين على الاخر مما يتعلق بالنكاح عند ابي حنيفة
يعني النكاح القايم حالة المباراة • اما الذي قبله لا تسقط حقوقه • وقال ابو يوسف
في المباراة مثل قول ابي حنيفة • واما الخلع فهو كالطلاق على مال لا يسقط الا ما سمياه
وقال محمد فيهما جميعا لا يسقط الا ما سمياه • وصورة المسئلة اختلعت منه على شيء
مسمى عين او دين وكان المهر غير ذلك وهو في ذمة الزوج وقد دخل بها او لم يدخل
لزمها ما سمت له ولا شيء لها عليه من المهر عند ابي حنيفة • وعندهما لها ان ترجع عليه بالمهر
ان دخل بها وبنصفه ان لم يدخل بها • ولو انها كانت قد قبضت المهر ثم بارأها او خالعها قبل
ان يدخل بها على شيء فهو جائز والمهر كله لها ولا يتبع كل واحد منهما صاحبه بعد الخلع
والمباراة بشيء من المهر • وكذا لو كانت قبضت منه نصف المهر او اقل او
اكثر • ثم اختلعت منه بدراهم مسماة قبل ان يدخل بها فللزوج ما سمت له ولا
شيء لكل واحد منهما على صاحبه مما في يده من المهر • وفي التتمة اذا خالعها على مال
معلوم ولم يذكر المهر وقبلت هل يسقط المهر هذا موضع الخلاف • فعند
ابي حنيفة يسقط • وعندهما لا يسقط ولها ان ترجع به ان دخل بها او بنصفه
ان لم يدخل بها • وفي شرحه اذا خالعها او بارأها على عبد او ثوب او دراهم وكان
المهر غير ذلك فلا شيء له غير ذلك • وان كان قد اعطاها المهر لا يرجع عليها
بشيء منه • فان كان قبل الدخول ولم يعطها شيئا منه لم يكن لها عليه شيء وهذا
قول ابي حنيفة ووافقه ابو يوسف في المباراة • واما في الخلع فلم يوافقه
بل قال ان الخلع لا يوجب ذلك • وقال محمد في كليهما هو كالطلاق على مال • فابو
يوسف مع محمد في الخلع • ومع ابي حنيفة في المباراة • قال في الينابيع ان
كان الخلع بلفظ الخلع برئ الزوج من كل حق وجب لها بالنكاح كالمهر والنفقة

الماضية والكسوة الماضية ولا يسقط عنه نفقة العدة وان كان بلفظ المباراة
فكذلك ايضا عند ابي حنيفة فان كانت قد قبضت مهرها سلم لها وان كانت لم
تقبضه فلا شيء لها على الزوج سواء كان قبل الدخول وبعده وقال ابو يوسف
ان كان بلفظ المباراة فكما قال ابو حنيفة وان كان بلفظ الخلع لم يسقط الا
ما سمياه عند الخلع وقال محمد لا يسقط الا ما سمياه سواء كان بلفظ الخلع او بلفظ
المباراة فعلى قوله ان كان قبل الدخول وقد قبضت مهرها وجب عليها رد النصف
منه وان كان بعد الدخول فمهرها لها وله عليها جميع ما سمت واجمعوا انه اذا كان
لاحدهما على صاحبه دين غير المهر بسبب اخر لا يسقط وهو الذي احترز به
الشيخ بقوله من حقوق النكاح **مسئلة** قال في الواقعات رجل
تزوج امراة على مهر مسمى ثم طلقها طلاقا باينا ثم تزوجها ثانيا على مهر اخر ثم
اختلعت منه على مهرها برئ الزوج من المهر الثاني دون الاول

كتاب الظهار

الظهار هو ان يشبه امراته او عضوا من اعضائها يعبر به عن جميعها او جزءا
شايعا منها بمن تحرم عليه على التابيد واصل ثبوته اول سورة المجادلة
نزلت في خولة بنت ثعلبة امراة من الخزرج وفي زوجها اوس بن الصامت
وهو اخو عبادة بن الصامت وكانت خولة حسنة الجسم فرآها زوجها وهي
ساجدة في صلوتها فنظر الى عجزها فلما فرغت من صلوتها راودها عن نفسها فابت عنه
فغضب وقال لها انت علي كظهر امي وندم بعد ذلك ثم عاد فراودها عن نفسها فامتنعت
فقالت والذي نفس خولة بيده لا تصل الي وقد قلت ما قلت حتى يقضي الله ورسوله
بيننا ويحكم الله في وفيك بحكمه قالت خولة فوقع علي فدفعته بما تدفع به المراة الشيخ
الكبير الضعيف ثم خرجت الى جيراني فاخذت منهم ثيابا فلبستها ومضيت الى رسول الله صلى
الله عليه وسلم فوجدت عايشة تغسل شق راسه فقلت يا رسول الله زوجي اوس بن الصامت
تزوجني وانا شابة مرغوب في وكنت غنية ذات مال واهل حتى اذا اكل مالي وافنى

شبابي

شبابي وتفرق اهلي وكبر سني ونثرت له ذا بطني ظاهر مني وجعلني كامه ثم
ندم على ذلك وبي منه اولاد صغار ان ضممتهم اليه ضاعوا وان ضممتهم الي
جاعوا فهل شيء يا رسول الله يجمعني واياه فقال صلى الله عليه وسلم ما اراك الا قد حرمت
عليه فقلت يا رسول الله ما ذكر طلاقا وانه زوجي وابن عمي وابو اولادي واحب الناس
الي وهو شيخ كبير لا يستطيع ان يخدم نفسه فقال صلى الله عليه وسلم حرمت
عليه قالت فجعلت اراجع رسول الله صلى الله عليه وسلم وهو يقول حرمت عليه
حرمت عليه فقلت يا رسول الله لا تقل ذلك فوالله ما ذكر طلاقا فقال صلى الله عليه وسلم
ما عندي في امرك شيء وان نزل في شانك شيء بينته لك فهتفت وبكت وجعلت
تراجع رسول الله صلى الله عليه وسلم ثم قالت اللهم اني اشكو اليك شدة وجدي
وفاقتي ووحدتي وما يشق علي من فراقه ورفعت يدها الى السما تدعو وتتضرع
فبينما هي كذلك اذ تغشى رسول الله صلى الله عليه وسلم الوحي كما كان يتغشاه فلما سري عنه
قال يا خولة قد انزل الله فيك وفي زوجك القران ثم تلا قوله عز وجل قد سمع الله قول
التي تجادلك في زوجها وتشتكي الى الله والله يسمع تحاوركما الى اخر الايات
فقالت عايشة تبارك الذي وسع سمعه كل شيء وقوله تعالى ان الله سميع بصير اي
سميع بمن يناجيه ويتضرع اليه بصير بمن يشكو اليه فقال صلى الله عليه وسلم مريه
فليعتق رقبة قالت والله ما عنده ذلك قال مريه فليصم شهرين متتابعين
قالت انه شيخ كبير ما به من صوم قال مريه فليطعم ستين مسكينا وسقا من تمر
قالت والله لم يجد ذلك فقال انا سنعينه بعرق من تمر وهو مكتل يسع ثلثين
صاعا قالت وانا اعينه بمثل ذلك فقال افعلي واستوصي به خيرا وفي رواية
ان النبي صلى الله عليه وسلم قال لاوس بن الصامت هل تستطيع ان تعتق رقبة
قال لا فاني قليل المال قال فهل تستطيع ان تصوم شهرين متتابعين قال لا والله
يا رسول الله اني اذا لم اكل في اليوم ثلث مرات كل بصري وخفت ان يغشو عيني
قال فهل تستطيع ان تطعم ستين مسكينا قال لا والله الا ان تعينني يا رسول الله
قال اني معينك بخمسة عشر صاعا وداع لك فيه بالبركة فاعانه رسول الله صلى الله
عليه وسلم بذلك **قال** رحمه الله اذا قال الرجل لامراته انت علي

كظهر امي فقد حرمت عليه لا يحل له وطيها ولا لمسها ولا تقبيلها حتى يكفر عن
ظهاره يعني لا تحل له ابدا الا بنكاح ولا بملك يمين ولا بعد زوج ثم زوجها بعد طلاق
الثلاث ثم رجعت اليه حتى يكفر وكذا اذا كانت زوجته امة فظاهر منها ثم اشتراها
لا تحل له حتى يكفر وكذا اذا كانت حرة فارتدت ولحقت ثم سبيت فاشتراها لان
الظهار يوجب تحريما لا يرتفع الا بالكفارة وكذا لا يحل له ان ينظر الى فرجها بشهوة
لانه من دواعي الجماع وكذا لا ينبغي للمراة ان تدعه يقربها حتى يكفر لانها تحرم
عليه فلزمها الامتناع من الحرام كما لزم الرجل وانما حرم عليه اللمس والقبلة
والنظر الى الفرج لانه من دواعي الجماع فحرمت عليه دواعيه حتى لا يقع فيه كما في
الاحرام بخلاف الحايض والصايم لانه يكثر وجودهما فلو حرمت الدواعي لكان
يفضي الى الحرج ولا كذلك الاحرام والظهار وهذا كله في الظهار المطلق او
المؤبد اما في الموقت كما اذا ظاهر مدة معلومة كاليوم والشهر والسنة
فانه ان قربها في تلك المدة يلزمه الكفارة وان لم يقربها حتى مضت المدة سقطت
عنه الكفارة وبطل الظهار وقوله كظهر امي صريح في الظهار فيقع به الظهار
نوى او لم ينو وان اراد به الطلاق لم يكن الا ظهارا ولا يصح ان يكون طلاقا ولا
يصح ظهار الصبي والمجنون لانه قول واقوالهما لا حكم لها كالطلاق واذا ظاهر الرجل
من امراته ثم ماتت سقطت عنه الكفارة وان امتنع المظاهر من الكفارة فرفعته امراته
الى القاضي حبسه حتى يكفر او يطلق **قوله** فان وطيها قبل ان يكفر استغفر الله
تعالى ولا شيء عليه غير الكفارة الاولى ولا يعاود حتى يكفر ولو ظاهر ثم ارتد ثم
اسلم فتزوجها فالظهار بحاله عند ابي حنيفة وعندهما لا يكون مظاهرا بعد
الردة كذا في الينابيع **قوله** والعود الذي تجب به الكفارة ان يعزم على
وطيها يعني ان الكفارة انما تجب عليه اذا قصد وطيها بعد الظهار فان رضي ان
تكون محرمة عليه ولم يعزم على وطيها لا تجب عليه الكفارة ويجبر على التكفير دفعا
للضرر عنها فان عزم على وطيها وجبت عليه الكفارة فان عزم بعد ذلك ان لا يطاها
سقطت وكذا اذا مات احدهما بعد العزم فان كفر عن ظهاره وهي مبانة او تحت
زوج اخر اجزاه وان ظاهر من امراته مرارا في مجلس واحد او في مجالس متفرقة فعليه

لكل

لكل ظهار كفارة الا ان يعني في كل مرة الظهار الاول فاذا اراد التكرار صدق
في القضاء اذا قال ذلك في مجلس واحد ولا يصدق فيما اذا قال ذلك في مجالس بخلاف
الطلاق فانه لا يصدق في الوجهين جميعا **قوله** واذا قال انت علي كبطن امي
او كفخذها او كفرجها فهو مظاهر وكذا اذا شبهها بعضو من امه لا يجوز له النظر
اليه فهو كتشبيهه بظهرها **قوله** وكذا اذا شبهها بمن لا يحل له مناكحتها
على التابيد من ذوات محارمه مثل اخته او عمته او امه من الرضاعة او اخته من
الرضاعة لانهن حرام على التابيد وقال الشعبي لا يصح الظهار الا بالتشبيه بالام
وقال مالك يصح بالتشبيه بالاجنبية واذا قال لها انت علي كظهر امك كان مظاهرا
سواء كان مدخولا بها ام لا وان قال كظهر ابنتك ان كانت مدخولا بها كان
مظاهرا والا فلا وكذا اذا شبهها بامراة ابنه او امراة ابيه كان مظاهرا لانهما
حرام عليه على التابيد وان شبهها بامراة قد زنا بامها او بامراة قد زنا بها ابوه
كان مظاهرا عند ابي يوسف لانه لا يحل له نكاحها على التابيد وقال محمد لا يكون
مظاهرا لان هذا مختلف فيه حتى لو حكم حاكم بجواز نكاحه لم ابطله فلم تصر محرمة على
التابيد وعند ابي يوسف لو حكم حاكم بجوازه لم ينفذ حكمه وان قبل اجنبية بشهوة
او نظر الى فرجها بشهوة ثم شبه زوجته بابنتها لم يكن مظاهرا عند ابي حنيفة
ولا يشبه هذا الوطي لان الوطي ابين واظهر وقال ابو يوسف يكون مظاهرا
وان شبهها بامراة محرمة عليه في الحال وهي تحل له في حال اخر مثل اخت امراته او امراة
لها زوج او مجوسية لم يكن مظاهرا وان شبهها بامراة قد فرق بينه وبينها بلعان
لا يكون ظهارا اجماعا اما عندهما فظاهر وكذا عند ابي يوسف وان كانت عنده حراما
على التابيد لانه لو حكم حاكم بجواز نكاحها جاز ثم الظهار انما يكون من جانب النساء
حتى لو قال انت علي كظهر ابي او ابني لا يكون مظاهرا وان قال فرجك كفرج ابي او كفرج
ابني كان مظاهرا وان قال انا منك مظاهر او قد ظاهرت منك فهو مظاهر وان
قال انت مني كظهر امي او عندي او معي فهو مظاهر ولا تكون المراة مظاهرة من زوجها
عند محمد وقال ابو يوسف تكون مظاهرة والفتوى على قول محمد وهو الصحيح وعند
الحسن بن زياد عليها كفارة يمين لان الظهار يقتضي التحريم فكانما قالت انت علي حرام

فيجب عليها كفارة يمين اذا وطيها وعند محمد انها لا تملك التحريم كالطلاق كذا في الكرخي
قوله وكذا اذا قال راسك علي كظهر امي او فرجك او وجهك او بدنك
او رقبتك او نصفك او ثلثك او عشرك كان مظاهرا لانه يعبر بهذه الاشيا عن
جميع البدن وان قال ظهرك علي كظهر امي او كبطنها او كفرجها او بطنك او
فخذك او يدك او رجلك لا يكون مظاهرا كذا في الينابيع لان هذا العضو من امراته
لا يعبر به عن جميع الشخص وانما يكون مظاهرا اذا شبه امراته او عضوا منها يعبر به عن
جميع الشخص بمن لا تحل له على التابيد **قوله** وان قال انت علي مثل امي او كامي
رجع الى نيته عند ابي حنيفة فاذا اراد الاكرام فليس بشي وان اراد الطلاق او الظهار
فهو كما نوى وان اراد التحريم فهو ايلا وقال ابو يوسف هو تحريم لان الظاهر من التشبيه
التحريم وادناه الايلا وقال محمد هو ظهار وليس كذلك اذا قال انت علي كفرج امي لان
التشبيه بالكلمة لا يكون بالفرج فلم يبق الا التحريم **قوله** وان قال اردت الظهار
فهو ظهار لانه تشبيه بجميعها وفيه تشبيه بالظهر لكنه ليس بصريح فيفتقر الى النية **قوله**
وان قال اردت الطلاق فهو طلاق باين لانه تشبيه بالام في التحريم فكانه قال انت علي
حرام ونوى الطلاق **قوله** وان لم تكن له نية فليس بشي عندهما وقال محمد
يكون ظهارا لان التشبيه بعضو منها لما كان ظهارا فالتشبيه بجميعها اولى ولهما
انه يحتمل الحمل على الكرامة فلم يكن ظهارا وان قال انت علي حرام كامي ونوى
ظهارا او طلاقا فهو على ما نوى لانه يحتمل الظهار لمكان التشبيه ويحتمل
الطلاق لمكان التحريم وان نوى التحريم لا غير كان ظهارا ايضا وان لم يكن له نية
فعلى قول ابي يوسف يكون ايلا وعلى قول محمد يكون ظهارا وان قال انت علي حرام
كظهر امي فهو ظهار عند ابي حنيفة سوا نوى ظهارا او ايلا او طلاقا او تحريما مطلقا
او لم ينو شيا لانه صريح في الظهار فلا يحتمل غيره وعندهما ان نوى طلاقا فهو طلاق وان
قال انت امي فهو كذب **قوله** ولا يكون الظهار الا من زوجة لقوله تعالى والذين
يظهرون من نسايهم والمراد به الزوجات كقوله تعالى للذين يولون من نسايهم سوا كانت
الزوجة حرة او امة او مدبرة او مكاتبة او ام ولد او كتابية وكفارته كفارة الحرة
المسلمة **قوله** وان ظاهر من امته لم يكن مظاهرا وكذا من مدبرته او ام ولده لا يكون

مظاهرا

مظاهرا وان ظاهر العبد او المدبر او المكاتب صح ظهاره وكفارته كفارة الحر
الا ان التكفير بالعتق والاطعام لا يجوز منه ما لم يعتق ولو كفر بهما باذن مولاه
او المولى كفر بهما عنه لا يجوز ويجوز له التكفير بالصيام وليس للمولى ان يمنعه من
ذلك لانه تعلق به حق المراة بخلاف النذر وكفارة اليمين فان له ان يمنعه من ذلك لانه
لم يتعلق به حق ادمي **قوله** ومن قال لنسايه انتن علي كظهر امي كان مظاهرا
من جميعهن وعليه لكل واحدة كفارة سوا كان في مجلس او في مجالس وليس كذلك اذا الى
من نسايه جامعهن فانه لا يجب الا كفارة واحدة لانه اقسم بالله وهو واحد
لا شريك له واما هنا فالكفارة انما تجب لرفع التحريم والتحريم في كل واحدة منهن غير التحريم
في الاخرى ولو ماتت واحدة منهن لم يسقط التحريم عن الباقيات بخلاف الايلا وكذا
اذا ظاهر من امراة واحدة مرارا في مجلس او في مجالس فانه يجب لكل ظهار كفارة الا ان
ينوي الظهار الاول فيكون عليه كفارة واحدة فيما بينه وبين الله لان الظهار
الاول ايقاع والثاني اخبار واذا نوى الاخبار حمل عليه قال في الينابيع اذا قال
اردت التكرار صدق في القضا اذا قال ذلك في مجلس واحد ولا يصدق فيما اذا
قال ذلك في مجالس مختلفة بخلاف الطلاق فانه لا يصدق في الوجهين ولو
طلق امراته طلاقا رجعيا ثم ظاهر منها في عدتها صح ظهاره لانها زوجة وان كان الطلاق
باينا لم يصح ظهاره لان الظهار لا يكون الا من زوجة بدليل انها لا تعود اليه الا بعقد
جديد ولانها محرمة بالطلاق وتحريم الطلاق اكد من تحريم الظهار لانه يزيل الملك
ولا يرتفع بالكفارة والظهار لا يزيل الملك ويرتفع بالكفارة **قوله** وكفارة
الظهار عتق رقبة كاملة الرق في ملكه مقرونا بنية الكفارة وجنس ما ينتفع من
المنافع قايم بلا بدل فقوله كاملة الرق حتى اذا اعتق نصف الرقبة ثم اعتق نصفها
الاخر قبل ان يجامعها يجوز عن كفارته وبعد ما جامعها لا يجوز عن كفارته عند ابي
حنيفة وعندهما يجوز لان عتق النصف بمنزلة عتق الكل عندهما اذ هو لا يتجزى
عندهما ولو كان عبد بين اثنين اعتق احدهما نصيبه عن كفارته لا يجوز عند ابي حنيفة
سوا كان موسرا او معسرا لان العبد لا ينفك عن السعاية في الاحوال كلها عند
ابي حنيفة فكان عتقا بالبدل وعندهما ان كان المعتق موسرا اجزاه وان كان معسرا لم يجز

لان يسار المعتق يمنع سعاية العبد عندهما • وان اعتق نصف رقبة وصام شهرا
او اطعم ثلثين مسكينا لا يجوز عن كفارته • قوله معنى قولنا رقبة كاملة
الرق في ملكه • وقولنا مقرونا بالنية فانه اذا اعتق عبده ولم ينوه عن
كفارته لا يجوز عن كفارته • وكذا اذا نوى عن كفارته بعد الاعتاق لا يجوز ايضا
ولو دخل ذو رحم محرم منه في ملكه بلا صنع منه كما اذا دخل بالميراث فانه
لا يجوز عن كفارته بالاجماع • وان دخل في ملكه بصنعه اذ نوى عن كفارته في
وجود الصنع جاز عن كفارته عندنا وقال الشافعي لا يجوز • وقولنا وجنس
ما ينتفع به من المنافع قائم • فانه اذا اعتق عبدا مقطوع اليدين او الرجلين او يابس
الشق او مقعدا • او اشل اليدين • او زمنا • او مقطوع يد واحدة ورجل واحدة
من جانب • او مقطوع ابهامي اليدين او مقطوع ثلث اصابع من كل يد سوى الابهامين
او اعور • او اعشى • او مقطوع الاذنين • او مقطوع الانف • او عنينا • او خصيا
او مجبوبا • او خنثى • او امة رتقاء او قرناء • يجوز عن كفارته • وان كان اصم يجوز
في ظاهر الرواية • وقيل اذا كان بحال لو صيح في اذنه لم يسمع فانه لا يجوز • وقولنا
بغير بدل • فانه اذا اعتق عبده على بدل ونواه عن كفارته لا يجوز • وان ابراه بعد
ذلك عن البدل فانه لا يجوز ايضا • وكذا المريض اذا اعتق عبده عن كفارته وهو لا يخرج
من ثلث ماله فمات المريض لا يجوز عن الكفارة • وان اجازت الورثة فان برئ من
مرضه جاز قوله فان لم يجد فصيام شهرين متتابعين من قبل ان
يتماسا • وحد عدم الوجود ان لا يكون في ملكه ذلك حتى لو كان له عبد للخدمة
لا يجوز له الصوم الا ان يكون زمنا فيجوز • ثم اذا كفر بالصيام وافطر يوما لعذر
مرض او سفر فانه يستانف الصوم • وكذا لو جاء يوم الفطر او يوم النحر او ايام التشريق
فانه يستانف فان صام هذه الايام ولم يفطر فانه يستانف ايضا لان الصوم فيها
عما وجب في ذمته لا يجوز • وان كانت امراة فصامت عن كفارة الافطار او عن
كفارة القتل فحاضت او نفست في خلال ذلك فانها لا تستانف ولكن تصوم القضا
بعد الحيض والنفاس لانها لا تجد صوم شهرين لا حيض فيهما فلو افطرت يوما
بعد الحيض والنفاس فانها تستانف • وان كانت تصوم عن كفارة يمين فحاضت

او

او نفست في خلال ذلك فانها تستانف لانها تجد صوم ثلثة ايام لا حيض فيها
وان صام شهرين متتابعين ثم قدر على الاعتاق قبل غروب الشمس في آخر
ذلك اليوم يجب العتق ويكون صومه تطوعا لانه قدر على المبدل قبل الفراغ
من البدل كالمتيمم اذا وجد الماء قبل الفراغ من الصلاة • والافضل له ان يتم
صوم هذا اليوم فان لم يتمه وافطر لا يجب عليه قضاؤه عندنا • وقال زفر يجب
قضاؤه • قوله فان لم يستطع فاطعام ستين مسكينا • ولا يكون
الا على هذا الترتيب قوله كل ذلك قبل المسيس • هذا في الاعتاق
والصوم ظاهر للنص لان الله تعالى قال فيهما من قبل ان يتماسا • وكذا في
الاطعام ايضا عندنا • وقال مالك من كانت كفارته الاطعام جاز ان يطا فيه
قوله ويجزي في العتق الرقبة المسلمة والكافرة والذكر والانثى والكبير والصغير
لان اسم الرقبة ينطلق على هؤلاء • والشافعي يخالفنا في الكافرة • ويقول الكفارة حق
الله تعالى فلا يجوز صرفها الى عدوه كالزكوة • قلنا المنصوص عليه عتق رقبة مطلقا
من غير شرط الايمان والقياس على الزكاة قياس المنصوص على المنصوص وهو لا يجوز
لان من شرط صحة القياس عدم النص في المقيس • ولا يجوز عتق الجنين لانه لا تعرف
حياته ولا سلامته قوله ولا يجوز العميا ولا مقطوعة اليدين او الرجلين • وقد
بيناه ذلك قوله ولا يجوز الاصم • هذا استحسان والقياس ان لا يجوز • وهذا
اذا كان بحيث اذا صيح عليه يسمع • اما اذا كان لا يسمع اصلا • وهو الاخرس
بالسين لا يجزيه • ويجوز مقطوع الاذنين لانهما انما يراد ان للزينة والمنفعة قائمة
بعد ذهابهما • وكذا يجوز مقطوع الانف لانه يراد للجمال • ومنفعة الشم باقية
ويجوز مقطوع الذكر • لان فقده اصلا من غير قطع لا يمنع الجواز بان كانت انثى
قوله ولا يجوز مقطوع ابهامي اليدين • احترز بذلك عن ابهامي الرجلين فان
ذلك لا يمنع الجواز وانما لا يجوز مقطوع ابهامي اليدين لان قوة البطش والتناول
تفوت بفقدهما فصار فواتهما كفوات جميع الاصابع • وكذا لا يجوز مقطوع
ثلث اصابع من كل يد لفوات الاكثر من الاصابع • ولا يجزي الذاهب الاسنان
ولا مقطوع الشفتين اذا كان لا يقدر على الاكل فان كان يقدر عليه جاز • ولا يجوز

الاخرس والخرسا لان منفعة الكلام انعدمت • ويجوز ذاهب الشعر واللحية
والحاجبين لان ذلك انما هو للزينة **قوله** ولا المجنون الذى لا يعقل
لان الانتفاع بالجوارح لا يكون الا بالعقل فكان فايت المنافع • فاما اذا كان يجن
ويفيق فانه يجزى • وان اعتق طفلا رضيعا اجزاه • وان اعتق مريضا يرجى له
الحيوة ويخاف عليه الموت اجزاه فان كان فى حد الموت لم يجزه **قوله** ولا
يجوز عتق المدبر وام الولد لان رقهما ناقص حتى لا يجوز بيعهما **قوله**
ولا المكاتب الذى ادى بعض المال لان عتقه ببدل **قوله** فان اعتق
مكاتبا لم يؤد شيئا جاز لان الرق قايم فيه من كل جانب لانه يقبل الانفساخ ولم يحصل
عنه عوض • ويسلم للمكاتب الاولاد والاكساب • ويجوز عتق الآبق عن الكفارة كذا
فى شاهان **قوله** فان اشترى اباه او ابنه ينوى بالشرى الكفارة جاز عندنا
بخلاف ما لو ورثه لانه لا صنع له فيه **قوله** وان اعتق نصف عبد مشترك
عن الكفارة وضمن قيمة باقيه واعتقه لم يجز عند ابى حنيفة • وقال ابو يوسف ومحمد
يجوز اذا كان موسرا ولا يجوز اذا كان معسرا **قوله** وان اعتق نصف عبده
عن كفارته • ثم اعتق باقيه عنها جاز لانه اعتقه بكلامين والنقصان متمكن على ملكه
بسبب الاعتاق بجهة الكفارة وذلك لا يمنع الجواز بخلاف ما تقدم • لان النقصان
هناك تمكن على ملك الشريك **قوله** وان اعتق نصف عبده عن كفارته ثم جامع
التى ظاهر منها ثم اعتق باقيه لم يجز • هذا عند ابى حنيفة • لان الاعتاق يتجزى عنده • وشرط
الاعتاق ان يكون قبل المسيس بالنص قال الله تعالى فتحرير رقبة من قبل ان يتماسا
واعتاق النصف حصل بعد المسيس • وعندهما يجوز لان اعتاق النصف عندهما
اعتاق الكل فحصل اعتاق الكل قبل المسيس • وان لم يجز عند ابى حنيفة استانف
عتق رقبة اخرى **قوله** وان لم يجد المظاهر ما يعتق • فكفارته صوم شهرين
متتابعين ليس فيهما شهر رمضان ولا يوم الفطر ولا يوم النحر ولا ايام التشريق
لان التتابع منصوص عليه وهذه الايام منهى عنه فلا ينوب عن الواجب
قوله فان جامع التى ظاهر منها فى خلال الشهرين ليلا عامدا او نهارا ناسيا
استانف الصوم عندهما • وقال ابو يوسف يمضى على صيامه ولا يستانف • لنا ان الله تعالى

امر

٢٨٠

امر بصيام شهرين متتابعين لا مسيس فيهما فاذا جامع فيهما لم يات بالمامور به ولان
الوطى هنا لم يختص بالصوم فا[..]ه الوطى فى الاعتكاف ولا يشبه هذا اذا وطى
فى كفارة القتل نهارا ناسيا او ليلا عامدا حيث لا يستانف لان المنع من الوطى
فيها لمعنى يختص بالصوم • ولابى يوسف ان كل وطى لا يوثر فى فساد الصوم لا يبطل
التتابع • دليله الوطى ناسيا بالنهار وعامدا بالليل فى كفارة القتل • وقوله نهارا
ناسيا • قيد به لانه لو كان عامدا استانف اجماعا لعدم التتابع • وقيد بجماع التى ظاهر
منها لانه لو جا[مع غير]ها بالنهار ناسيا او بالليل عامدا او ناسيا لم يستانف اجماعا **قوله**
وان افطر فى يوم منها لعذر او لغير عذر استانف لفوات التتابع وهو قادر عليه • فان كانت
امراة فحاضت او نفست فى خلال ذلك لم تستانف وقد بينا ذلك **قوله** وان ظاهر
العبد لم يجزه فى الكفارة الا الصوم لانه لا ملك له وهو من اهل [الصوم فيلز]مه • وليس للمولى
ان يمنعه عنه **قوله** وان اعتق المولى عنه او اطعم لم يجزه • وظهار
الذمى عندنا لا يصح لانه لا يصح منه الصوم **قوله** واذا لم يستطع المظاهر
الصيام اطعم ستين مسكينا • تعتبر العجز الحالى فى الكفارة فى جواز الانتقال بخلاف
الشيخ الفانى حيث يعتبر العجز فيه الى الموت • والمعتبر فى اليسار
والاعسار فى ذلك وقت التكفير لا وقت الظهار • حتى لو ظاهر وهو
غنى وكان وقت التكفير معسرا اجزاه الصوم وان كان وقت الظهار
وهو فقير ثم ايسر لم يجزه الصوم **قوله** ستين مسكينا سواء كانوا مسلمين
او ذميين عندهما • وقال ابو يوسف لا يجوز فقراء اهل الذمة **قوله** كل مسكين
نصف صاع من بر • ودقيق البر وسويقه سواء فى اعتبار نصف الصاع
قوله او صاعا من تمر او شعير • ودقيق الشعير وسويقه مثله • والصاع اربعة
امنا • فان اعطى منا من بر ومنوين من تمر او شعير اجزاه • والمقصود **قوله**
او قيمة ذلك لان القيمة عندنا تجزى فى الزكوة فكذا فى الكفارات • ولان المقصود
سد الخلة ودفع الحاجة وذلك يوجد فى القيمة **قوله** فان غداهم وعشاهم
جاز قليلا اكلوا او كثيرا يعنى بعد ان وضع لهم ما يشبعهم • والمعتبر هو الشبع
لا مقدار الطعام ولا بد من اكلتين مشبعتين غداء وعشاء او سحورا وعشاء او غداءين

اوحشايين اوسويقين ولا يجزي في غير الخبز الا بالادام [illegible] في الهداية ولا بد من
الادام في خبز الشعير ليمكنه الاستيفاء الى الشبع وفي خبز الحنطة لا يشترط
الادام فان كان فيهم صبي فطيم لا يجزي لانه لا يستوفي الاكل كاملا والمعتبر
ان يكون كل واحد منهم يستوفي الاكل **قوله** وان اطعم مسكينا واحدا ستين يوما
اكلتين مشبعتين اجزاه وكذا اذا اعطاه ستين يوما كل يوم نصف صاع من بر
او صاعا من تمر او شعير **قوله** وان اعطاه في يوم واحد طعام ستين مسكينا
لم يجزه الا عن يومه ذلك ولو اطعم مائة وعشرين مسكينا دفعة واحدة فعليه ان
يطعم احد الفريقين اكلة مشبعة اخرى وكذا اذا غدى ستين وعشى ستين غيرهم فعليه
ان يطعم احد الفريقين اكلة مشبعة اخرى **قوله** فان قرب التي ظاهر منها في
خلال الاطعام لم يستانف كما اذا اطعم ثلثين مسكينا ثم جامع امراته فانه يطعم
ثلثين مسكينا والجماع لا ينقض الاطعام لان الله تعالى لم يذكر فيه من قبل ان يتماسا
الا انه يمنع من المسيس قبله لانه ربما يقدر على الاعتاق والصوم فيقعان بعد
المسيس ولو اعطى ستين مسكينا كل مسكين صاعا من الحنطة عن ظهارين لا يجزيه
الا عن احدهما في قولهما وقال محمد يجزيه عنهما فان كانت الكفارتان من
جنسين مختلفين فانه يجزيه اجماعا كما اذا اطعم عن افطار وظهار **قوله**
ومن وجب عليه كفارتا ظهار فاعتق رقبتين لا ينوي احدهما [illegible] جاز
عنهما وكذا ان صام اربعة اشهر او اطعم مائة وعشرين مسكينا جاز وان
اعتق رقبة واحدة او صام شهرين كان له ان يجعل ذلك عن ايهما
شاء وقال زفر لا يجزيه عن احدهما في جميع ذلك

جاز صح

كتاب اللعان

لقبه باللعان دون الغضب وان كان فيه الغضب ايضا لان اللعن من جانب
الرجل وهو مقدم وسابق والسبق من اسباب الترجيح ثم اللعان شهادات
عند ابي يوسف وعند محمد ايمان فيها معنى الحد وفائدته اذا عزل الحاكم بعد
اللعان قبل الحكم وانتقلوا الى العشرة يستانف اللعان لانه شهادة فيها معنى

وانتقلا صح

فعند ابي يوسف صح

اليمين

اليمين وعند محمد يبني **قال** رحمه الله اذا قذف الرجل امراته بالزنا
وهما من اهل الشهادة والمراة ممن يحد قاذفها او نفى نسب ولدها فطالبته بموجب
القذف فعليه اللعان وذلك بان يقول لها يا زانية او انت زنيت او رايتك
تزنين او هذا الولد من الزنا او ليس هو مني فانه يجب اللعان وان قال جومعت
جماعا حراما او وطئت وطئا حراما فلا حد ولا لعان وانما شرط ان يكونا من اهل
الشهادة لان اللعان عندنا شهادات مؤكدات بالايمان مقرونة باللعن قائمة مقام
حد القذف في حقه ومقام حد الزنا في حقها لقوله تعالى ولم يكن لهم شهداء الا
انفسهم سماهم شهداء واستثناهم من جملة الشهداء والاستثناء انما يكون
من الجنس وقال تعالى فشهادة احدهم اربع شهادات بالله نص على الشهادة
واليمين فقلنا الركن هو الشهادة المؤكدة باليمين ثم قرن الركن في جانبه باللعن
لو كان كاذبا وهو قائم مقام حد القذف وفي جانبها بالغضب وهو قائم مقام
حد الزنا فاذا ثبت هذا قلنا لا بد ان يكونا من اهل الشهادة لان الركن فيه الشهادة
ولا بد ان تكون هي ممن يحد قاذفها لانه قائم في حقه مقام حد القذف فلا بد من احصانها
ويجب ايضا بنفي الولد لانه لما نفاه صار قاذفا لها ومتى سقط اللعان لمعنى في
الشهادة ان كان من جانب الزوج فعليه الحد وان كان من جانبها فلا حد ولا لعان
قوله فطالبته انما شرط مطالبتها لانه حقها فلو لم تطالبه وسكتت لا يبطل حقها
ولو طالت المدة لان طول المدة لا يبطل حد القذف ولا القصاص ولا حقوق العباد
ولا لعان بين الحر والامة ولا بين العبد والحرة لان العبد والامة ليسا من اهل
الشهادة ولا بين المسلم والكافرة لان الامة والكافرة لا يحد قاذفهما ومن شرايط
اللعان ان يكونا حرين بالغين عاقلين مسلمين غير محدودين في قذف وان يكون النكاح
بينهما صحيحا سواء دخل بها او لم يدخل فان تزوجها نكاحا فاسدا ثم قذفها لم يلاعنها
لانه قذف لم يصادف الزوجية كقذف الاجنبي لان الموطوءة بنكاح فاسد
لا يحد قاذفها فلا يجب عليه اللعان كقاذف الصغيرة قال الخجندي اذا
كانت المراة صغيرة او مجنونة او كتابية او امة او مدبرة او مكاتبة او ام ولد
او محدودة في قذف او كانت قد وطئت وطئا حراما في جميع عمرها مرة او خرسا

عليها صح

فلا حد ولا لعان لان اللعان سقط بمعنى من جهتها • وكذا اذا كانا صبيين او
مجنونين او اخرسين او مملوكين او كافرين • فان كانا اعميين او فاسقين
يجب اللعان لانهما من اهل الشهادة في بعض الاحكام • ولهذا ينعقد
النكاح بشهادتهما • ولان الاعمى من اهل الشهادة فيما طريقه الاستفاضة
كالموت والنكاح والنسب • وان كانا محدودين في قذف يجب على الزوج
الحد لان اللعان سقط من جهته اذ البداية له • وان كانت المراة حرة
عفيفة وكان الزوج عبدا او محدودا في قذف فعليه الحد لان قذفها
صحيح وقد سقط اللعان بمعنى من جهته وهو انه لا يصح منه اللعان لان
قذفه لم يصح • وان كان الزوج حرا مسلما عاقلا غير محدود في قذف وهي
امة او كافرة او صغيرة او مجنونة او زانية فلا حد ولا لعان لان قذفها
ليس بقذف صحيح • وان كانت حرة مسلمة عفيفة الا انها محدودة في قذف
فلا حد ولا لعان لان القذف صحيح وانما سقط اللعان بمعنى من جهتها وهو
انها ليست من اهل الشهادة فلا يجب اللعان ولا الحد • وان كان كلاهما
محدودين في قذف فقذفها فعليه الحد لان اللعان سقط لمعنى في
الزوج لان البداية به **قوله** والمراة ممن يحد قاذفها • يحترز به عما اذا
كانت من اهل الشهادة الا انه لا يحد قاذفها بان كان لها ولد لا يعرف له اب
فهذه لا يجب بقذفها اللعان **قوله** فان امتنع حبسه الحاكم حتى يلاعن
او يكذب نفسه فيحد لان اللعان حق مستحق عليه وهو قادر على ايفائه فيحبس
حتى ياتي به او يكذب نفسه ليرتفع السبب فان اكذب نفسه حد حد القذف
قوله فان لاعن وجب عليها اللعان فان امتنعت حبسها الحاكم حتى تلاعن
او تصدقه فتحد يعني حد الزنا • قالوا هذا غلط من النساخ لان تصديقها اياه لا يكون
ابلغ من اقرارها بالزنا وهي لا تحد بمرة واحدة فهنا اولى • وان صدقته عند الحاكم
اربع مرات لا تحد ايضا لانها لم تصرح بالزنا والحد لا يجب الا بالتصريح • وانما
بدئ في اللعان بالزوج لانه هو المدعي **قوله** واذا كان الزوج عبدا او
كافرا او محدودا في قذف فقذف امراته فعليه الحد لانه تعذر اللعان بمعنى من

جهته

جهته فيصار الى الواجب الاصلي وهو الثابت بقوله تعالى والذين يرمون
المحصنات ثم لم ياتوا باربعة شهداء الاية واللعان خلف عنه • وصورة كون
الزوج كافرا بان كان الزوجان كافرين فاسلمت المراة فقذفها بالزنا قبل عرض
الاسلام عليه او نفى نسب ولدها فانه يجب عليه الحد فان اقيم عليه بعض الحد ثم اسلم
فقذفها ثانيا قال ابو يوسف اقيم عليه بقية الحد ثم تلاعنا • وقال زفر
لا لعان بينهما • وهذا بناء على ان شهادة القاذف انما تبطل بعد كمال الحد
وعند زفر تبطل باول سوط • وقيد بقوله او محدودا في قذف اذ لو كان محدودا في
زنا او خمر فانه يلاعن **قوله** وان كان الزوج من اهل الشهادة وهي امة او
كافرة او محدودة في قذف او كانت ممن لا يحد قاذفها بان كانت صبية او مجنونة
او زانية فلا حد عليه في قذفها ولا لعان لان القذف قد صح من جهته وانما سقط
موجبه بمعنى من جهتها لانها ليست من اهل الشهادة ولا محصنة فصار كما لو
صدقته • وكذا اذا كانت مدبرة او مكاتبة او ام ولد او خرساء **قوله** وصفة
اللعان ان يبتدي القاضي بالزوج فيشهد اربع شهادات بالله فيقول في كل مرة
اشهد بالله اني لمن الصادقين فيما رميتها به من الزنا الى ان قال ويشير اليها في
جميع ذلك • انما شرط الاشارة لزوال الاحتمال لانه قد يقصد غيرها بذلك
قوله ثم تشهد المراة اربع شهادات بالله يعني وهي قائمة • وكذا الرجل
يلاعن وهو قائم • وفي الكرخي القيام ليس بشرط وانما هو اشهر وابلغ **قوله**
تقول في كل مرة اشهد بالله انه لمن الكاذبين فيما رماني به من الزنا • وتقول
في الخامسة ان غضب الله عليها ان كان من الصادقين فيما رماني به من الزنا
انما ذكر الغضب في جانبها • لان النساء يستعملن اللعن كثيرا فيكون ذكر الغضب
ادعى لهن الى الصدق • ثم اللعن يقف على لفظ الشهادة عندنا حتى لو قال
احلف بالله اني لمن الصادقين او قالت هي ذلك لم يصح اللعان **قوله** فاذا
التعنا فرق الحاكم بينهما • ولا تقع الفرقة حتى يقضي بالفرقة على الزوج
فيفارقها بالطلاق فان امتنع من ذلك فرق القاضي بينهما • وقبل ان
يفرق الحاكم لا تقع الفرقة والزوجية قائمة يقع طلاق الزوج عليها وظهاره وايلاؤه

ويجري التوارث بينهما اذا مات احدهما • وقال زفر اذا فرغا من اللعان وقعت
الفرقة من غير تفريق القاضي • ولو انهما امتنعا من اللعان بعد ثبوته او امتنع
احدهما اجبرهما الحاكم عليه • ولو انها جنت بعد ما التعن الزوج قبل ان
تلتعن هي سقط اللعان ولا حد • ولو انهما لما فرغا من اللعان سالا القاضي ان
لا يفرق بينهما لم يجبهما الى ذلك ويفرق القاضي بينهما • ولو ان القاضي
بدا بلعان المراة ثم بعد ذلك بالزوج فانه ينبغي له ان يامر المراة ان تلتعن ثانيا
فان لم يامرها وفرق بينهما نفذ الفرقة • ولو انهما التعنا لم يفرق بينهما حتى
مات او عزل او نصب غيره • فان الحاكم الثاني يستقبل اللعان بينهما في قول
ابي حنيفة وابي يوسف • وقال محمد لا يستقبل • ولو قذفها الزوج فلم يلتعنا حتى طلقها
ثلاثا او تطليقة باينة فلا حد ولا لعان لان اللعان تعذر من طريق الحكم لان
اللعان موضوع لقطع الفراش وقد انقطع بالطلاق فلا معنى للعان • وان كان الطلاق
رجعيا تلاعنا لان الزوجية باقية • وان تزوجها بعد الطلاق فاخذته بذلك القذف
فلا حد ولا لعان لان كل واحد من النكاحين ينفرد بحقوقه عن الاخر واللعان
من احكام النكاح الاول فلم يجز ان يتلاعنا في نكاح بقذف في نكاح اخر • قال
الجندي اذا قذفها ثم ابانها فلا حد ولا لعان • اما سقوط الحد فلان القذف اوجب
اللعان • واما اللعان فلان الزوجية قد زالت فان قذفها ثم طلقها طلاقا
رجعيا تلاعنا لقيام الزوجية وان طلقها طلاقا باينا ثم قذفها بالزنا فعليه
الحد لانها اجنبية • وان قال لامراته يا زانية انت طالق ثلاثا فلا حد عليه ولا لعان
لان اللعان سقط بزوال الملك لان من شرط اللعان الزوجية وقد زالت بالطلاق
واذا سقط اللعان من طريق الحكم لم ينتقل الى الحد • ولو قال انت طالق ثلاثا يا زانية
وجب عليه الحد لانه قذفها بعد الابانة **قوله** وكانت الفرقة تطليقة
باينة عند ابي حنيفة ومحمد لانها بتفريق القاضي كما في العنين ولها النفقة
والسكنى في عدتها ويثبت نسب ولدها الى سنتين ان كانت معتدة وان لم تكن
معتدة فالى اربعة اشهر **قوله** وقال ابو يوسف تحريما مؤبدا لقوله عليه
السلام المتلاعنان لا يجتمعان ابدا وهما يقولان معنى الحديث ما داما متلاعنين

فاما

فاما اذا اكذب نفسه لم يبق التلاعن بعد الاكذاب **قوله** فان كان القذف
بولد نفى القاضي نسبه والحقه بامه يشترط في نفي الولد ان تكون المراة من
اهل الشهادة من حين العلوق الى حين الوضع حتى لو كانت كتابية او امة حين العلوق
ثم اسلمت او اعتقت لا يصح نفي الولد لانها لما علقت وليست من اهل اللعان
ثبت نسب ولدها ثبوتا لا يلحقه الفسخ فلا يعتبر بعد ذلك تغير حالها لان
ولد الزوجة لا ينتفي باللعان • ولو نفى ولد الحرة فصدقته فلا حد على الزوج
ولا لعان ولو ابنهما لا يصدقان على نفيه لان النسب حق للولد والام لا تملك
اسقاط حقوق ولدها • ولا يجوز ان يلاعنها مع تصديقها له في القذف • الا ترى
انه يستحيل ان تشهد بالله انه لمن الكاذبين وقد قالت انه صادق • وصورة اللعان
بنفي الولد ان يامر الحاكم الزوج فيقول اربع مرات اشهد بالله اني لمن الصادقين فيما رميتك
به من نفي الولد وكذا في جانب المراة • ولو قذفها بالزنا ونفي الولد ذكر في اللعان الامرين ثم
ينفي القاضي نسب الولد ويلحقه بامه فيقول قد الزمت الولد امه واخرجته من نسب
الاب • انه بعدما قطع نسبه من الاب • جميع احكام نسبه باقية من الاب سوى الميراث والنفقة
حتى ان شهادة احدهما للاخر لا تقبل ودفع زكاة احدهما للاخر لا يجوز • وان كانت ابنة
فتزويجه لها لا يجوز • ولا يجوز تزويج الولد لبنت الزوج • ولا يجوز لاحد غير المتلاعنين
ان يدعي الولد المنفي وان صدقه الولد **قوله** فان عاد الزوج فاكذب نفسه بان قال
كنت كاذبا فيما رميتها به من الزنا حد للقذف وحل له ان يتزوجها وهذا عندهما
وقال ابو يوسف لا يحل له ان يتزوجها لانها قد حرمت عليه حرمة مؤبدة **قوله** وكذلك
ان قذف غيرها فحد لانه خرج بذلك من ان يكون من اهل الشهادة **قوله** وكذلك اذا زنت
فحدت لانها تخرج بذلك من اهلية الشهادة وتصير ممن لا يحد قاذفها • وصورته ان تكون بكرا
وقت اللعان او تكون محصنة ثم ترتد ثم تلحق بدار الحرب ثم تسبى وتسلم وتزني فحدها
في الوجهين الجلد فيكون قول الشيخ او زنت فحدت اي زنت قبل الدخول اما بعده فلا يتصور
الجلد الا ان ترتد وتلحق وتسبى ثم تسلم وتزني • ورواية الفقيه بن معاذ زنت بالتشديد
اي قذفت **قوله** واذا قذف امراته وهي صغيرة او مجنونة فلا لعان بينهما
لانها لا يحد قاذفهما لو كان اجنبيا ولان الصغيرة يستحيل منها الزنا وكذلك المجنونة لان افعالها

من الزنا حد

نسخة الشهر

ليست صحيحة • وان قال لامراته زنيت وانت صغيرة او مجنونة فلا حد ولا لعان لانه لما
الى حالة لا يصح منها فيها فعله لك • وان قال زنيت وانت امة او كافرة كان عليه اللعان
لانه صار قاذفا لها في الحال بزنا يتصور منها • يدل عليه ان من قال لرجل زنيت منذ خمسين سنة
كان قاذفا ووجب عليه الحد • وان كان سن القائل عشرين سنة لانه يصير قاذفا له في الحال
كذلك هذا **قوله** وقذف الاخرس لا يتعلق به لعان لانه لا ياتي بصريح لفظ الزنا وانما
يستدل عليه بالاشارة فهي كالكناية **قوله** واذا قال الزوج ليس حملك مني فلا لعان
هذا قول ابي حنيفة وزفر لانه لا يتيقن بقيام الحمل فلم يصر قاذفا • وعندهما ان جاءت به
لاقل من ستة اشهر فهو قاذف ويلاعن لانا تيقنا وجوده عند القذف • قلنا اذا لم يكن قاذفا
في الحال صار كالمعلق بالشرط فكانه قال ان كان بك حمل فليس مني • والقذف لا يصح تعليقه بالشرط
وان جاءت به لستة اشهر فلا لانه لا يتيقن وجوده عند القذف فلا يلاعن بالشك **قوله**
وان قال زنيت وهذا الحمل من الزنا تلاعنا ولم ينف القاضي الحمل لانه قذفها بصريح الزنا فوجب عليه
اللعان • واما الولد فلا ينتفي نسبه لان الاحكام لا تترتب عليه الا بعد الولادة لتمكن الاحتمال
قبله • الا ترى انه لا يحكم باستحقاقه الميراث والوصية لانه مجهول يجوز ان يكون ويجوز ان لا يكون
فلا يصح نفيه • واما ما روي انه عليه السلام لاعن بين هلال وبين امراته وهي حامل والحق الحمل
بامه فهو محمول على انه عرف قيام الحمل وحياته ونحن لا نعلم ذلك **قوله** واذا نفى الرجل
ولد امراته عقيب الولادة في الحال التي تقبل فيها التهنية ويبتاع له آلة الولادة صح نفيه
ولاعن به وان نفاه بعد ذلك لاعن وثبت النسب • اعلم ان المولود في فراش الزوجة لا ينتفي
الا باللعان • والفراش ثلاث قوي ووسط وضعيف • فالقوي فراش المنكوحة يثبت النسب
فيه من غير دعوة ولا ينتفي الا باللعان • والضعيف فراش الامة لا يثبت النسب فيه
الا بالدعوة • والوسط فراش ام الولد يثبت فيه النسب من غير دعوة وينتفي من غير لعان
واذا نفى ولد الزوجة بان قال ليس هو مني او هو من الزنا وسقط اللعان بوجه من الوجوه
فانه لا ينتفي نسبه ابدا • وكذا اذا كانا من اهل اللعان ولم يتلاعنا فانه لا ينتفي فاذا ثبت هذا
قلنا اذا نفاه عقيب الولادة صح نفيه ولاعن به عند ابي ح يعني ما لم يظهر منه اعتراف
او دلالة على الاعتراف • ولم يوقت ابو حنيفة في مدة النفي وقتا وانما هو مفوض
الى راي الامام • وذكر ابو الليث ان له نفيه الى ثلاثة ايام • وروى الحسن الى سبعة

ايام

لعان

ايام • وهو ما بين الولادة الى العقيقة • وهذا غير صحيح لانه تقدير بلا دليل عليه
قوله وقال ابو يوسف ومحمد له ان ينفيه في مدة النفاس وهذا اذا كان الزوج
حاضرا اما اذا ولدته وهو غائب ولم يعلم حتى قدم فله النفي عند ابي حنيفة في مقدار ما
يقبل فيه التهنية بعد قدومه • وعندهما في مقدار مدة النفاس بعد قدومه ايضا • وقد
قالوا في ولد الزوجة اذا هنئ به فسكت كان اعترافا • وان هنئ بولد الامة فسكت لم يكن
اعترافا لان نسب ولد الزوجة يثبت بالفراش وانما يترقب النفي من الزوج فاذا سكت عن
التهنية صار بذلك معترفا • واما ولد الامة فلا يثبت بالفراش لانه لا فراش لها وانما
يثبت بالدعوى فالسكوت لا يقوم مقام الدعوى • وولد ام الولد كولد الزوجة لان لها
فراشا **قوله** وان ولدت ولدين في بطن واحد فنفى الاول واعترف بالثاني ثبت
نسبهما وحد الزوج ولا لعان لانهما توأمان خلقا من ماء واحد • وحد الزوج لانه اكذب
نفسه بدعوى الثاني • والاصل ان الحمل الواحد لا يجوز ان يثبت بعض نسبه دون بعض لانهما
حمل واحد فهو كالولد الواحد **قوله** وان اعترف بالاول ونفى الثاني ثبت نسبهما ولاعن
لانهما حمل واحد فاذا اعترف بالاول ثبت نسبه فلا يصح نفيه للثاني فثبتا جميعا وعليه
اللعان لانه صار قاذفا للزوجة بنفي الثاني • ولانه لما اقر بالاول ونفى الثاني كان نفيه للثاني
رجوعا فلم يصح رجوعه عن اقرار الاول • وان ولدت احدهما ميتا فنفاهما لاعن ولزمه الولدان
وان نفاهما ثم مات احدهما قبل اللعان فانه يلاعن ويلزمه نسبهما جميعا • اما ثبوت النسب فلان
الميت منهما لا يصح نفيه لان ذلك حكم عليه • والميت لا يحكم عليه اذ لم يحضر له خصم والثاني
ليس بخصم عنه • واما اللعان فعند ابي يوسف يسقط لان المقصود به نفي النسب
وقد تعذر ذلك بموته فلم يكن في اللعان فائدة • وعند محمد لا يسقط لان اللعان قد ينفرد
عن نفي النسب • كذا في الخجندي • وان جاءت بثلاثة اولاد في بطن واحد فاقر بالاول
ونفى الثاني واقر بالثالث لاعن • وان نفى الاول والثالث واقر بالثاني يحد
وهم بنوه • كذا في الوجيز •

كتاب العدد

العدد جمع عدة والعدة هي التربص الذي يلزم المراة بزوال النكاح او

نفيهما

شبهته وهي مدة وضعت شرعا لتعرف براءة الرحم • ويجب على ثلاثة اضرب الحيض والشهور
ووضع الحمل • فالحيض يجب بالطلاق والفرقة في النكاح الفاسد وبالوطي بشبهة النكاح
وبعتق ام الولد وموت مولاها • واما الشهور فعلى ضربين ضرب منها يجب بدلا عن الحيض
في الصغيرة والآيسة • والضرب الثاني هو الذي يلزم المتوفي عنها زوجها اذا لم تكن حاملا
ويستوي فيه المدخول بها وغير المدخول بها اذا كان النكاح صحيحا • اما الفاسد فعدتها
فيه الحيض في الفرقة والموت • واما وضع الحمل فتنقضي به كل عدة عندهما • وقال ابو يوسف
مثله الا في امراة الصغير **قال** رحمه الله اذا طلق الرجل امرأته طلاقا
بائنا او رجعيا او ثلاثا • او وقعت الفرقة بينهما بغير طلاق وهي حرة ممن تحيض فعدتها
ثلاثة اقراء سواء كانت الحرة مسلمة او كتابية • وهذا اذا طلقها بعد الدخول اما قبله
فلا عدة عليها • وقوله او وقعت الفرقة بينهما بغير طلاق مثل ان تحرم عليه بعد الدخول
بان تمكن ابن زوجها من نفسها او ما اشبه ذلك مما يوجب الفرقة بالتحريم **قوله** والاقراء
الحيض • وقال مالك والشافعي هي الاطهار التي تتخلل الحيض • وفائدته اذا طلقها في طهر
لم يجامعها فيه لا تنقضي عدتها ما لم تطهر من الحيضة الثالثة عندنا • وعند الشافعي
متى شرعت في الحيضة الثالثة انقضت عدتها • والدليل على ان الاقراء هي الحيض قوله
عليه السلام للحائض تدع الصلاة ايام اقرائها اي ايام حيضها • وقوله عليه السلام لفاطمة
اذا اتاك قروك فدعي الصلوة **قوله** وان كانت لا تحيض من صغر او كبر فعدتها ثلاثة اشهر
ثم العدة بالشهور في الطلاق والوفاة اذا اتفقا في غرة الشهر اعتبرت الشهور بالاهلة
اجماعا وان نقصت في العدد • وان حصل ذلك في بعض الشهر فعند ابي حنيفة تعتبر بالايام
فتعتد بالطلاق بتسعين يوما • وفي الوفاة بمائة وثلاثين يوما • وكذا قال في صوم الشهرين
المتتابعين اذا ابتدأهما في بعض الشهر • وعن ابي يوسف روايتان احدهما مثل قول ابي حنيفة
والثانية تعتد بقية الشهر بالايام وشهرين بالاهلة وتكمل الشهر الاول من الثالث بالايام وهو
قول محمد • والذمية اذا كانت تحت مسلم فعليها العدة كالحرة المسلمة والامة كالامة لان
العدة تجب لحق الله تعالى ولحق الزوج • والذمية غير مخاطبة بحق الله تعالى ومخاطبة بحق
الزوج • واذا كانت تحت ذمي فلا عدة عليها في موت ولا فرقة عند ابي حنيفة اذا كان
ذلك في دينهم • وعندهما عليها العدة • واما اذا كانت حاملا فلا يجوز نكاحها حتى تضع

المستحق

اجماعا

اجماعا **قوله** وان كانت حاملا فعدتها ان تضع حملها • سواء كان ذلك عن طلاق
او وفاة • وسواء كانت حرة او امة • وسواء كان الحمل ثابت النسب ام لا • وليس للمعتدة
بالحمل مدة • سواء ولدت بعد الطلاق او الموت بيوم او اقل • ولو ولدت والميت على
سريره فان عدتها تنقضي • فان ولدت ولدين او ثلاثة انقضت العدة بالاخير
والمطلقة الرجعية اذا ظهر منها اكثر الولد بانت • فعلى هذا ينبغي ان تنقضي
العدة بظهور اكثر الولد • وان اسقطت سقطا ان كان مستبين الخلق او بعضه
انقضت به العدة والا فلا • وان كانت المعتدة ممن تحيض فارتفع حيضها كان
عدتها بالحيض لا بالشهور ما لم تدخل في حد الاياس • وكذا اذا كانت صغيرة تعتد بالشهور
فحاضت بطل حكم الشهور • واستانفت العدة بالحيض **قوله** وان كانت
امة فعدتها حيضتان • لقوله عليه السلام طلاق الامة تطليقتان وعدتها
حيضتان • ولان الرق منصف والحيض لا يتجزأ • وكذا المدبرة وام الولد والمكاتبة
لوجود الرق فيهن • والمستسعاة كالمكاتبة عند ابي حنيفة • وعندهما كالحرة
قوله وان كانت لا تحيض فعدتها شهر ونصف لانه متجزئ فامكن تنصيفه
وسواء كان زوجها حرا او عبدا لان العدة معتبرة بالنساء • وان طلقت
المراة فقالت بعد انقضت عدتي ففي كم تصدق • قال ابو حنيفة لا تصدق في اقل
من ستين يوما اذا كانت حرة ممن تحيض • وفي تخريجه روايتان رواية محمد عنه تجعل
كانه طلقها عقيب حيضها فيقدر اقل الطهر خمسة عشر يوما ونصف مدة الحيض خمسة
ايام ثم خمسة عشر طهرا وخمسة حيضا • ثم خمسة عشر يوما طهرا وخمسة حيضا
فذلك ستون • وفي رواية الحسن تجعل كانه طلقها في اخر الطهر فيقدر اكثر
مدة الحيض عشرة ايام • ثم اقل الطهر • ثم عشرة حيضا وخمسة عشر طهرا
وعشرة حيضا • وعندهما لا تصدق في اقل من تسعة وثلاثين يوما • وتخريجه
كانها طلقت في اخر الطهر • فيبدأ باقل الحيض واقل الطهر • ثم ثلاثة ايام حيض
وخمسة عشر طهرا وثلاثة حيضا • وان كانت حاملا وطلقها عقيب الولادة
او قال لها وهي حامل اذا ولدت فانت طالق فانها لا تصدق عند ابي حنيفة في
اقل من خمسة وثمانين يوما • وتخريجه ان يجعل خمسة وعشرين يوما نفاسا

وخمسة عشر طهرا ❊ ثم على رواية محمد تجعل خمسة ايام حيضا وخمسة عشر طهرا وخمسة
حيضا وخمسة عشر طهرا وخمسة حيضا فذلك خمسة وثمانون ❊ وفي رواية الحسن
لا تصدق في اقل من مائة يوم ❊ وذلك انك تجعل الحيض عشرة ايام ❊ وقال بعضهم
لا تصدق في اقل من مائة وخمسة عشر يوما ❊ لانهم يعتبرون النفاس اربعين يوما
ثم بعده خمسة عشر طهرا وعشرة حيضا وخمسة عشر طهرا وعشرة حيضا وخمسة
عشر طهرا وعشرة حيضا فذلك مائة وخمسة عشر ❊ وقال ابو يوسف لا تصدق
في اقل من خمسة وستين يوما تجعل النفاس احد عشر يوما وبعده خمسة عشر طهرا
وثلاثة حيضا وخمسة عشر طهرا وثلاثة حيضا ❊ وقال محمد تصدق في اربعة وخمسين
يوما وساعة تجعل النفاس ساعة وخمسة عشر طهرا وثلاثة حيضا ❊ وخمسة عشر
طهرا وثلاثة حيضا ❊ وهذا كله اذا كانت حرة ❊ اما اذا كانت امة وهي من ذوات
الحيض ❊ فعند ابي حنيفة لا تصدق في اقل من اربعين يوما في رواية محمد عنه
تجعل كانه طلقها عقيب الحيض فيعتبر خمسة عشر طهرا وخمسة حيضا وخمسة
عشر طهرا ❊ وخمسة حيضا ❊ وفي رواية الحسن تصدق في خمسة وثلاثين يوما
تجعل كانه طلقها في اخر الطهر ❊ ثم استقبلها عشرة ايام حيضا وخمسة عشر
طهرا وعشرة حيضا ❊ وقال ابو يوسف ومحمد تصدق في احد وعشرين يوما
تجعل كانه طلقها في اخر الطهر ❊ ثم استقبلها ثلاثة ايام حيضا وخمسة عشر طهرا
وثلاثة حيضا ❊ وان طلقت عقيب الولادة لم تصدق في اقل من خمسة وستين
يوما على رواية محمد تجعل نفاسها خمسة وعشرين يوما ❊ ثم خمسة عشر طهرا ثم خمسة
حيضا ❊ وخمسة عشر طهرا ❊ وخمسة حيضا ❊ وعلى رواية الحسن لا بد من خمسة وسبعين
يوما لانه يعتبر النفاس والطهر اربعين يوما ❊ ثم عشرة حيضا وخمسة عشر
طهرا وعشرة حيضا ❊ وعلى قول ابي يوسف لا بد من سبعة واربعين يوما لانه
يعتبر النفاس احد عشر يوما ❊ ثم خمسة عشر طهرا ❊ وثلاثة حيضا ❊ وخمسة عشر
طهرا وثلاثة حيضا ❊ وعند محمد ستة وثلاثون يوما وساعة ❊ لانه يعتبر النفاس
ساعة ثم خمسة عشر طهرا ❊ وثلاثة حيضا وخمسة عشر طهرا وثلاثة حيضا
قوله واذا مات الرجل عن امراته الحرة فعدتها اربعة اشهر وعشر وهذه العدة

لاتجب الا في النكاح الصحيح دخل بها او لم يدخل ❊ والمعتبر عشرة ايام ❊ وعشر ليال من
الشهر الخامس ❊ وسواء كانت مسلمة او كتابية او صغيرة ❊ اذا كان زوجها مسلما او
صغيرا ❊ واما اذا كانت الكتابية تحت ذمي فلا عدة عليها في فرقة ولا موت عند
ابي حنيفة اذا كان ذلك في دينهم الا ان تكون حاملا فلا تتزوج حتى تضع حملها
وعندهما عليها العدة في الفرقة والموت **قوله** واذا كانت امة فعدتها شهران
وخمسة ايام لان الرق منصف وام الولد والمدبرة والمكاتبة مثلها **قوله** وان
كانت حاملا فعدتها ان تضع حملها لقوله تعالى واولات الاحمال اجلهن ان يضعن
حملهن **قوله** واذا ورثت المطلقة في المرض فعدتها ابعد الاجلين يعني عدة الوفاة
فيها ثلاث حيض عندهما ❊ وقال ابو يوسف ثلاث حيض لا غير ❊ وصورته طلقها في مرضه وهي
مدخول بها طلاقا بائنا او ثلاثا ومات وهي في العدة فانها ترث عندنا ❊ واما اذا كان رجعيا
فعليها عدة الوفاة اجماعا سواء كان في صحة او مرض فعليها اربعة اشهر وعشر وبطل عدة الحيض
اجماعا لان النكاح باق **قوله** وان اعتقت الامة في عدتها من طلاق رجعي انتقلت
عدتها الى عدة الحرائر لقيام النكاح من كل وجه ويكون ذلك من وقت الطلاق
قوله وان اعتقت وهي مبتوتة او متوفى عنها زوجها لم تنتقل عدتها الى
عدة الحرائر لزوال النكاح بالبينونة والموت **قوله** واذا كانت
آيسة فاعتدت بالشهور ثم رات الدم انتقض ما مضى من عدتها وكان عليها
ان تستانف العدة بالحيض ❊ وهذا على الرواية التي لم يقدروا للاياس فيها
قدرا ❊ فانها اذا رات الدم على العادة بطل الاياس ❊ وظهر ان ما مضى من عدتها
لم يكن خلفا وهو الصحيح ❊ لان شرط الخلفية تحقق الاياس وذلك باستدامة العجز
الى الممات ❊ اما على الرواية التي قدروا الاياس فيها بمدة اذا بلغتها ثم رات الدم
بعدها لم يكن حيضا ❊ ويكون كما تراه الصغيرة التي لا يحيض مثلها ❊ وفي المرتبة
عن بعضهم ان ما تراه الآيسة حيض على الروايتين اجمع لان الحكم بالاياس بعد
خمس وخمسين سنة بالاجتهاد ❊ ورؤية الدم نص فيبطل به الاجتهاد ❊ فعلى
هذا لا بد ان يكون الدم احمر على ما هو العادة ❊ اما اذا كان اصفر او اخضر لا يبطل
الاياس ❊ ثم على هذا الاختيار اذا كان احمر يبطل عدة الاشهر ويفسد النكاح

وهذا بعيد • وقال بعضهم ان كان القاضي قضى بجواز النكاح ثم رأت الدم لا يقضى
بفساده • وقال بعضهم يقضى بفساده • قضى او لم يقض وهو الصحيح • وذكر الصدر
الشهيد ان المرئي بعد الحكم بالاياس اذا كان دما خالصا فهو حيض • وينتقض الحكم بالاياس
لكن فيما يستقبل لا فيما مضى من الاحكام • وان كان المرئي كدرة او خضرة لا يكون حيضا
ويحمل على فساد المنبت • وهذا القول هو المختار وعليه الفتوى • وهل يشترط
حكم الحاكم بالاياس لعدم بطلان ما مضى او لا يشترط • اذا بلغت مدة الاياس ولم
تر الدم فيه اختلاف المشايخ • والاولى ان لا يشترط • واختلفوا في مدة الاياس
قال بعضهم ستون سنة • وقال بعضهم سبعون • وفي النهاية الاعتماد على خمس
وخمسين سنة واليه ذهب اكثر المشايخ المتاخرين • وعند الشافعي اثنان وستون
سنة • ولو حاضت المراة حيضة او حيضتين ثم انقطع حيضها فانها تصبر الى خمس
وخمسين سنة ثم تستانف العدة بالشهور • وان حاضت الصغيرة قبل تمام عدتها
استانفت العدة بالحيض سوآء كان الطلاق بائنا او رجعيا **قوله** والمنكوحة
نكاحا فاسدا والموطوءة بشبهة عدتهما الحيض في الفرقة والموت • هذا اذا دخل
بها اما اذا لم يدخل بها حتى مات لم يجب عليها شيء • وانما كان عدتها الحيض في الفرقة
والموت • لان هذه العدة تجب لاجل الوطي لا لقضاء حق النكاح • والعدة اذا وجبت
لاجل الوطي كانت ثلاث حيض • وان لم تكن من ذوات الحيض كان عليها ثلاثة اشهر
لان كل شهر يقوم مقام حيضة • وانما استوى الموت والطلاق • لان عدة الوفاة
انما تجب على الزوجة لقوله تعالى ويذرون ازواجا وهذه ليست بزوجة
وان كانت امة فعدتها بالحيض حيضتان وبالاشهر شهر ونصف **قوله**
واذا مات مولى ام الولد عنها او اعتقها فعدتها ثلاث حيض • هذا اذا لم تكن معتدة
ولا تحت زوج • ولا نفقة لها في العدة لانها عدة وطي كالمعتدة من نكاح
فاسد • وان كانت ممن لا تحيض فعدتها ثلاثة اشهر كما في النكاح • وانما استوى
فيها الموت والعتق لانها عدة وطي • وان مات عن امة كان يطاها • او مدبرة
كان يطاها او اعتقها لم يكن عليهما شيء لانهما ليسا بفراش له • واذا زوج
ام ولده ثم مات عنها وهي تحت زوج او في عدة من زوج فلا عدة عليها بموت

المولى

المولى لانها ليست فراشا له • فان اعتقها ثم طلقها الزوج فعدتها عدة الحرائر وان
اعتقها وهي في العدة ان كانت رجعية تغيرت عدتها وان كانت بائنا لم تتغير وان كانت
عدتها قد انقضت ثم مات المولى فعليها بموته ثلاث حيض لانها عادت فراشا له فان مات المولى
والزوج وبين موتهما اكثر من شهرين وخمسة ايام ولا يعلم ايهما مات اولا فعليها اربعة اشهر
وعشر فيها ثلاث حيض بالاجماع لانه اذا مات الزوج اولا فقد وجب عليها شهران وخمسة ايام
لانها امة ثم مات المولى بعد انقضاء عدتها فوجب عليها ثلاث حيض عدة المولى فتجمع بينهما احتياطا
وان مات المولى اولا عتقت بموته ولم تجب عليها عدة بموته لانها منكوحة الغير فلما مات الزوج
وهي حرة وجب عليها اربعة اشهر وعشر والشهور يحتمل اقلها في اكثرها فوجب عليها على طريقة الاحتياط
اربعة اشهر وعشر فيها ثلاث حيض بالاجماع • وان كان بين موتهما اقل من شهرين وخمسة ايام فعليها
اربعة اشهر وعشر اجماعا وليس عليها حيض لانه لا حاجة لوجوب الحيض ههنا لان المولى ان مات اولا
لم يجب عليها شيء لانها تحت زوج وتعتق بموته ثم بموت الزوج يجب عليها اربعة اشهر وعشر لانها
حرة وان مات الزوج اولا وجب عليها شهران وخمسة ايام وبموت المولى لا يلزمها عدة لانها تعتد
من نكاح فيلزمها في حال اربعة اشهر وعشر وفي حال نصفه فالزمناها الاكثر احتياطا • وان لم يعلم كم
بين موتهما ولا ايهما مات اولا فعند ابي ح عليها اربعة اشهر وعشر بلا حيض فيها لان كل امرين
حادثين لا يعلم تاريخ ما بينهما يحكم بوقوعهما معا كالغرقى واذا حكمنا بموت الزوج مع موت المولى
وجبت عليها العدة وهي حرة فكان عليها عدة الحرائر ولم يكن لايجاب الحيض معنى فسقط • وعندهما
عليها اربعة اشهر وعشر فيها ثلاث حيض • لانه يحتمل ان يكون موت الزوج متقدما وانقضت
العدة ثم مات المولى • ويحتمل ان يكون المولى مات اولا ثم مات الزوج • والعدة يعتبر فيها
الاحتياط فيجمع بين الشهور والحيض • واذا اشترى الزوج امراته وطلقها ثلاثا ولده وعتقها
فعليها ثلاث حيض حيضتان من النكاح تجتنب فيهما ما تجتنب الزوجة وحيضة من
العتق لا تجتنب فيها ذلك • لانه لما اشتراها فسد نكاحها فصارت معتدة في حق غيره
وان لم تكن معتدة في حقه • بدلالة انه يجوز له ان يتزوجها فاذا اعتقها صارت معتدة في
حقه وفي حق غيره لان المعنى المانع من كونها معتدة في حقه اباحة وطيها وقد زال بالعتق
فوجب عليها حيضتان من فساد النكاح وحيضة من العتق • وعدة النكاح يجب فيها
الاحداد واما الحيضة الثالثة فانها تجب لاجل العتق خاصة • وعدة العتق لا احداد

نعليها

فيها • وان كان طلقها قبل ان يشتريها تطليقة باينة ثم اشتراها حل له وطيها لان الملك سبب في الاباحة فاذا احصل بعد البينونة صار كعقد النكاح • فان حاضت في المسيلة الاولى حيضتين قبل العتق ثم اعتقها فلا عدة عليها من النكاح حتى ان له ان يزوجها وتعتد من العتق ثلاث حيض اخرى كذا في الكرخي **قوله** واذا مات الصغير عن امراته وبها حمل فعدتها ان تضع حملها هذا عندهما • وقال ابو يوسف عدتها اربعة اشهر وعشر لان الحمل ليس بثابت النسب منه فصار كالحادث بعد الموت • ولهما اطلاق قوله تعالى واولات الاحمال اجلهن ان يضعن حملهن **قوله** وان حدث الحمل بعد اربعة اشهر وعشر ولا يثبت نسبه في الوجهين جميعا لان الصغير لا ماء له • وقوله حدث الحمل بعد الموت معرفته ان تضعه لستة اشهر فصاعدا عند عامة المشايخ • وتفسير الحمل يوم الموت ان تلده لاقل من ستة اشهر بعد موته • واما امراة الكبير اذا حدث بها حبل بعد الموت في العدة انتقلت عدتها من الشهور الى وضع الحمل لان النسب يثبت منه فكان كالقايم عند الموت حكما كذا في الهداية واما اذا مات الخصي عن امراة وهي حامل او حدث الحمل بعد الموت فعدتها ان تضع حملها والولد ثابت النسب منه لانه يجامع • واما المجبوب اذا مات عنها وهي حامل او حدث بعد موته ففي احدى الروايتين هو كالفحل في ثبوت النسب منه وانقضا العدة بوضع الحمل لانه يقذف بالماء • وفي الرواية الثانية هو كالصبي ان حدث الحمل قبل موته انقضت به العدة وان حدث بعد موته لم تنقض به العدة وانما تنقضي بالشهور ولا يثبت النسب منه لانه لا يولج فاستحال كون الولد منه **قوله** واذا طلق الرجل امراته في حال الحيض لم تعتد بالحيضة التي وقع فيها الطلاق لان العدة مقدرة بثلث حيض كوامل وهذه قد فات بعضها قبله **قوله** واذا وطيت المعتدة بشبهة فعليها عدة اخرى • ووطي الشبهة انواع منه المعتدة اذا زفت الى غير زوجها فقيل له انها زوجتك فوطيها ثم بان الامر بخلافه • ومنها اذا طلقها ثلاثا ثم عاد فتزوجها في العدة ودخل بها • ومنها اذا وطيها في العدة وقد طلقها ثلاثا قبل النكاح • ومنها اذا طلقها دون الثلث بعوض او بلفظ الكناية ووطيها في العدة • ومنها اذا وطيت بشبهة ولها زوج فطلقها بعد ذلك فان في هذه المواضع يجب عليها عدتان ويتداخلان ويمضيان في مدة واحدة عندنا **قوله** وتتداخل العدتان فتكون ما تراه من الحيض محتسبا به منهما جميعا وعند الشافعي لا يتداخلان ومحصل الخلاف راجع الى ان الركن في العدة هل هو الفعل ام ترك الفعل فعنده هو الفعل لكونها مامورة بالتربص الذي هو الكف عن التزوج وعن الخروج وهو فعل ولا يتصور فعلان في وقت واحد كالصومين في يوم واحد • وعندنا الركن ترك الفعل وهو ترك التزوج وترك الخروج ويتصور ترك افعال كثيرة في وقت واحد كترك مطالبات كثيرة

ولهذا

ولهذا يجب على من لا فعل عليها اصلا كالصبية والمجنونة • ثم اذا تداخلتا عندنا وكانت العدة من طلاق رجعي فلا نفقة على واحد منهما • وان كانت من باين فنفقتها على الاول ولو ان الزوجة اذا تزوجت وفرق بينها وبين الثاني وقد وطيها فعليها العدة ولا نفقة لها على زوجها ما دامت في العدة لانها منعت نفسها في العدة كذا في العيون وقوله وتتداخل العدتان سواء كانتا من جنس واحد كالمطلقة اذا تزوجت • او من جنسين كالمتوفى عنها زوجها اذا وطيت بشبهة فانهما يتداخلان وتعتد بما تراه من الحيض في الاشهر **قوله** ويكون ما تراه من الحيض محتسبا به منهما جميعا يعني بعد التفريق من الثاني • اما اذا كانت قد حاضت حيضة قبل الوطي فانها من عدة الاول خاصة ويكون عليها من تمام عدتها من الاول حيضتان ومن الثاني ثلاث حيض فاذا حاضت حيضتين كانت منهما جميعا وانقضت عدة الاول وبقيت من عدة الثاني حيضة **قوله** فاذا انقضت العدة من الاول ولم تكمل الثانية فان عليها تمام عدة الثاني • ولهذا لو كان الطلاق رجعيا كان للاول ان يراجعها في الحيضتين ولا يراجعها في الثالثة لان عدتها قد انقضت في حقه وللثاني ان يتزوجها في الحيضة الثالثة التي هي الرابعة في حقها **قوله** وابتدا العدة في الطلاق عقيب الطلاق • وفي الوفاة عقيب الوفاة فان لم تعلم بالطلاق او الوفاة حتى مضت العدة فقد انقضت عدتها لان العدة هي مضي الزمان فاذا مضت المدة انقضت العدة • قال في الهداية ومشايخنا يفتون في الطلاق ان ابتداها من وقت الاقرار نفيا لتهمة المواضعة حتى انه لو اقر انه طلقها منذ سنة فان كذبته في الاسناد او قالت لا ادري فانه يجب العدة من وقت الاقرار • وان صدقته قال محمد تجب العدة من وقت الطلاق • والمختار من وقت الاقرار • ولا تجب لها نفقة العدة ولا السكنى لانها صدقته • ولو ان امراة اخبرها ثقة ان زوجها الغايب مات او طلقها ثلاثا او كان غير ثقة واتاها بكتاب من زوجها بالطلاق ولا تدري انه كتابه ام لا الا ان اكثر رايها انه حق فلا باس ان تعتد وتتزوج • وكذا لو قالت امراة لرجل طلقني زوجي وانقضت عدتي لا باس ان يتزوجها **قوله** والعدة في النكاح الفاسد عقيب التفريق بينهما • او بعد عزم الواطي على ترك وطيها • وقال زفر من اخر الوطيات فان كانت حاضت ثلاثا بعد اخر الوطي قبل التفريق فقد انقضت عدتها

قبل وطي الثاني

عنده ولو وفق بينهما ثم وطئها وجب الحد • وصورة العزم على ترك الوطئ
ان يقول تركت وطئها او تركتها • او خليت سبيلها • او ما يقوم مقام هذا
القول • اما مجرد العزم فلا عبرة به • كذا في النهاية ولو انكر نكاحها فليس ذلك
بمتاركة • والمتاركة بان يقول تركتك او تركتها • او خليت سبيلها • وهذا في
المدخول بها • اما في غير المدخول بها يكفي تفريق الابدان وهو ان يتركها على قصد
ان لا يعود اليها والطلاق في النكاح الفاسد لا ينقص عدد الطلاق لانه ليس
بطلاق حقيقة انما هو فسخ كذا في الذخيرة • ثم الخلوة في النكاح الفاسد لا توجب
العدة • وان تزوج منكوحة الغير ووطئها ان كان لا يعلم انها منكوحة غيره
تجب العدة ويحرم على الاول الى ان تنقضي العدة • وان علم انها منكوحة
لا تجب العدة ولا تحرم على الاول لانه حينئذ يكون زنا محضا **قوله**
وعلى المبتوتة والمتوفى عنها زوجها ان كانت بالغة عاقلة مسلمة الاحداد
وعند الشافعي لا احداد على المبتوتة • لان الاحداد وجب اظهارا للتاسف
على موت زوج وفاه بعهدها الى مماته • وهذا قد اوحشها بالابانة فلا تتاسف
بفوته • ولنا انه يجب اظهار التاسف على فوات نعمة النكاح الذي هو سبب لصونها
وكفاية مؤنتها • والابانة اقطع لها من الموت حتى كان لها ان تغسله ميتا قبل الابانة
لا بعدها ولا يشبه هذا المطلقة الرجعية لانها لم تفارق زوجها فلم يجب عليها الاحداد
قوله الاحداد ان تترك الطيب والزينة والكحل والدهن وسواء في ذلك
الدهن المطيب او غيره لان فيه زينة الشعر • ويقال الحداد والاحداد
لغتان **قوله** الا من عذر بان كان بها وجع العين فتكتحل او حكة فتلبس
الحرير او تشتكي راسها فتدهن وتمتشط بالاسنان الغليظة المتباعدة من غير
ارادة الزينة لان هذا تداو لا زينة **قوله** ولا تختضب بالحنا لقوله عليه
السلام الحنا طيب ولانه زينة **قوله** ولا تلبس ثوبا مصبوغا بعصفر ولا
زعفران ولا ورس • فان غسل الثوب المصبوغ حتى صار لا ينفض جاز ان تلبسه
لزوال الطيب منه • وكذا لا تلبس الثوب المطيب • واما لبس الحرير ان قصدت
به الزينة لم يجز وان لبسته لعذر كما اذا كان بها حكة او لعدم غيره جاز من غير ارادة

الزينة

الزينة • وكذا لا يجوز لها لبس الحلي لانها تلبس للزينة **قوله** ولا احداد على كافرة
ولا صغيرة • وقال الشافعي يجب على الصغيرة قياسا على العدة قلنا الاحداد عبادة
بدنية كالصلاة والصوم فلا يلزمها • واما العدة فليست بعبادة لانها مضي الزمان
فان اسلمت الكافرة في العدة لزمها الاحداد فيما بقي من العدة **قوله** وعلى الامة الاحداد
وكذا المكاتبة والمدبرة وام الولد لانهن مخاطبات بحقوق الله فيما لم يكن فيه ابطال
حق المولى بخلاف المنع من الخروج لان فيه ابطال حقه **قوله** وليس في عدة النكاح
الفاسد ولا في عدة ام الولد احداد لان الاحداد لحرمة الزوجية والفاسد لا حرمة له
وام الولد معتدة عن وطء فهي كالمنكوحة نكاحا فاسدا • ومعنى قوله ولا في عدة ام الولد
يعني من المولى اذا اعتقها او مات عنها لانه لا زوجية بينهما • اما اذا مات زوجها
فعليها الاحداد **قوله** ولا ينبغي ان تخطب المعتدة • ولا باس بالتعريض في الخطبة
وصورة التعريض ان يقول لها اني اريد النكاح واحب امراة صفتها كذا فيصفها بالصفة التي هي فيها
او يقول ليت لي مثلك • او ارجو ان يجمع الله بيني وبينك • او ان قضى الله امرا كان • وهذا في المتوفى
عنها زوجها • اما المطلقة فلا يجوز التعريض بخطبتها لانها لا تخرج من منزلها فلا تتمكن من
ذلك **قوله** ولا يجوز للمطلقة الرجعية والمبتوتة الخروج من بيتها ليلا ولا نهارا
بخلاف ام الولد والمدبرة والمكاتبة والامة والكتابية حيث يجوز لهن الخروج في الوفاة
والطلاق باينا كان او رجعيا • والصغيرة تخرج في البائن دون الرجعي • وكذا المعتدة من
نكاح فاسد لها ان تخرج • وقيل للزوج ان يمنع الكتابية من الخروج في عدتها كما لو كان النكاح
باقيا • واصل هذا قوله تعالى في المطلقات لا تخرجوهن من بيوتهن ولا يخرجن الا ان ياتين
بفاحشة مبينة • واختلف السلف في الفاحشة • قال ابن مسعود هو ان تزني فتخرج لاقامة
الحد عليها • وقال النخعي هو نفس الخروج • وكلا القولين جيد الا ان اصحابنا قالوا الصحيح
قول ابن مسعود لان الغاية لا تكون غاية لنفسها • فلما قال تعالى الا ان ياتين بفاحشة دل
على ان الفاحشة غير الخروج • والمطلقة الرجعية والبائن والثلاث فيما يلزم المعتدة
سواء • اما الرجعية فلانها زوجة فله منعها من الخروج • وكذا المبتوتة والمطلقة
ثلاثا له منعها لتحصين مائه • فان كانت المعتدة امة او مدبرة او مكاتبة او ام ولد
فلها الخروج في الطلاق والوفاة لانه لا يلزمها المقام في منزله حال قيام النكاح

كذا في العدة • لان حق المولى في خدمتها والمكاتبة في سعايتها فلو منعناها الخروج
تعذرت السعاية • واما المعتق بعضها فهي كالمكاتبة عند ابي حنيفة وعندهما حرة
مديونة **قوله** والمتوفى عنها زوجها تخرج نهارا او بعض الليل ولا تبيت
عن منزلها لانه لا نفقة لها فتحتاج الى الخروج نهارا لطلب المعاش وقد
يمتد ذلك الى هجوم الليل • ولا كذلك المطلقة لان نفقتها واجبة على الزوج
وقوله بعض الليل يعني مقدار ما تستكمل حوائجها • وعن محمد انها تبيت في
منزلها اكثر الليل **قوله** وعلى المعتدة ان تعتد في المنزل الذي يضاف
اليها بالسكنى حال وقوع الفرقة والموت • هذا اذا كان الطلاق رجعيا
اما اذا كان بائنا او ثلاثا فلا بد من سترة بينها وبين الزوج الا ان يكون فاسقا
يخاف عليها منه فانها تخرج لان هذا عذر • ولا تخرج عما انتقلت اليه • والاولى
ان يخرج هو ويتركها • وان جعلا بينهما امراة ثقة تقدر على الحيلولة بينهما
فحسن • وان ضاق بها المنزل خرجت • ولا تنتقل عما تخرج اليه **قوله** وان كان
نصيبها من دار الميت يكفيها فليس لها ان تخرج الا من عذر بان ينهدم البيت او
كانت في الرستاق تخاف اللصوص او الظلمة فلا باس بالانتقال **قوله** فان
كان نصيبها من دار الميت لا يكفيها فاخرجها الورثة من نصيبهم انتقلت لان هذا
عذر **قوله** ولا يجوز ان يسافر الزوج بالمطلقة الرجعية • وقال زفر له ذلك
ولو خرج الرجل بامراته مسافرا للحج فطلقها في بعض الطريق او مات عنها فان كان بينها وبين
مصرها اقل من ثلاثة ايام عادت اليها سواء كان بينها وبين مقصدها ثلاثة ايام او اقل
لانها تقدر ان تعود الى منزلها من غير انشاء سفر • واما اذا كان بينها وبين مصرها
ثلثة ايام فصاعدا وبينها وبين مقصدها اقل من ذلك فانها تمضي لمقصدها لانها
تحتاج في عودها الى انشاء سفر وهي ممنوعة منه والسفر لا تحتاج اليه في المضي وان
كان بينها وبين مصرها اقل من ثلاثة ايام وبينها وبين مقصدها كذلك
فهي بالخيار ان شاءت مضت وان شاءت رجعت بمحرم او غيره • الا ان الرجوع
اولى ليكون الاعتداد في منزل الزوج واذا كان الى كل واحد منهما سفر وهي في
المفازة • فان شاءت مضت وان شاءت رجعت كان معها محرم او لا • لان المكث

هناك

هناك اخوف عليها من الخروج لانه لا يصلح للاقامة الا ان الرجوع اولى
لما ذكرنا • ثم اذا مضت وبلغت الى اقرب بقعة فيها الامن وهي تصلح للاقامة
اقامت فيه عند ابي حنيفة رحمه الله • واما اذا كان موضع الطلاق او الموت
يصلح للاقامة فانها لا تخرج منه حتى تنقضي عدتها • سواء كان معها محرم او
لا • ثم تخرج بعد ذلك وهذا عند ابي حنيفة • وقال ابو يوسف ومحمد اذا كان
معها محرم فلا باس ان تخرج معه الى ايهما شاءت • لان نفس الخروج مباح دفعا
لضرر الغربة ووحشة الوحدة • وانما الحرمة للسفر وقد ارتفعت بالمحرم • ولابي
حنيفة ان المراة في السفر تابعة للزوج • فاذا مات او طلقها انقطع حكم سفرها
التابع له وصار الحكم يتعلق ببيتها لخروجها ابتداء سفر في العدة فلا يجوز من
غير ضرورة • ولان العدة امنع للخروج من عدم المحرم • فان للمراة ان تخرج
الى ما دون السفر بغير محرم وليس للمعتدة ذلك فلما حرم عليها الخروج الى
السفر بغير محرم ففي العدة اولى **قوله** واذا طلق الرجل امراته طلاقا بائنا
ثم تزوجها في عدتها ثم طلقها قبل الدخول فعليه مهر كامل وعليها عدة مستقبلة
عندهما • وقال محمد لها نصف المهر وعليها تمام العدة الاولى • واصله ان
الدخول في النكاح الاول دخول في الثاني بمجرد العقد • فعندهما نعم
وعند محمد لا • فعلى هذا اذا تزوجت من غير كفوء ودخل بها فرفع الامر الولي
الى القاضي ففرق بينهما والزمه المهر ولزمها العدة • ثم تزوجها في العدة
بغير ولي ثم فرق بينهما قبل الدخول • وتزوج صغيرة ودخل بها ثم بلغت
واختارت نفسها ثم تزوجها في العدة وطلقها قبل الدخول او تزوج صغيرة
ودخل بها ثم طلقها بائنا ثم تزوجها في العدة ثم بلغت واختارت نفسها قبل
الدخول • او تزوج امراة نكاحا فاسدا او دخل بها ثم فرق بينهما ثم تزوجها
في العدة نكاحا صحيحا ثم طلقها قبل الدخول • ففي هذه المسائل كلها يجب المهر
عندهما مهرا كاملا خلافا لمحمد • وقال زفر لا عدة عليها اصلا لان العدة الاولى
قد سقطت بالتزوج فلا تعود • والثانية لم تجب لانه عقد ورد عليه الطلاق قبل
الدخول فلا يوجب كمال المهر ولا استئنافا للعدة **قوله** ويثبت نسب

ولد المطلقة الرجعية اذا جاءت به لسنتين او اكثر ما لم تقر بانقضاء عدتها لاحتمال العلوق في حالة العدة لجواز ان تكون ممتدة الطهر • والاصل في هذا ان اقل مدة الحمل ستة اشهر بلا خلاف • واكثرها سنتان عندنا فاذا ثبت هذا قلنا اذا جاءت الرجعية بولد لسنتين ولم تكن اقرت بانقضاء عدتها ثبت نسبه • لان العدة باقية ومدة الحمل باقية • وان جاءت به لاكثر من سنتين ثبت ايضا • وكان علوقها به رجعة اذا لم تكن اقرت بالانقضاء لان الرجعي لا يزيل الملك فاذا جاءت به لاكثر من سنتين علم انه بوطء حادث وهي مباحة الوطء فيحمل امره على انه وطئها في العدة فصار مراجعا بوطئها فلهذا لزمه وكان ذلك رجعة • واما اذا اقرت بالانقضاء في مدة تنقضي بها العدة ثم جاءت به لستة اشهر فصاعدا لم يلزمه لان اقل مدة الحمل ستة اشهر فاذا جاءت به بعد الاقرار لستة اشهر علم انه حدث بعد الاقرار فلم يلزمه • وان جاءت به لاقل من ستة اشهر لزمه لانا تيقنا كذبها بالاقرار وعلمنا انها اقرت وهي حبلى فلا يصح اقرارها • ولو قال لامراته كلما ولدت ولدا فانت طالق فولدت ولدين في بطن واحد طلقت بالاول وانقضت العدة بالثاني ولا يقع به الطلاق لان الحنث الثاني صادفها وهي اجنبية فلا يقع شيء • وان ولدت ثلاثة وقع طلقتان وانقضت العدة بالثالث لان كلما تكرر الافعال فقد تكرر الجزاء بتكرر الشرط • لانها لما ولدت الاول طلقت واحدة وبقيت معتدة لبقاء الولد في بطنها فاذا ولدت الثاني طلقت اخرى لان عدتها باقية ما لم تضع الثالث فاذا وضعت الثالث انقضت عدتها فيصادفها الطلاق الثالث وهي اجنبية فلا يقع شيء **قوله** فاذا جاءت به لاقل من سنتين بانت منه لانها تصير بوضعه منقضية العدة ويثبت نسبه لوجود العلوق في النكاح او في العدة ولا يصير مراجعا لانه يحتمل العلوق قبل الطلاق ويحتمل بعده ولا يصير مراجعا بالشك **قوله** وان جاءت به لاكثر من سنتين ثبت نسبه وكانت رجعية لان العلوق بعد الطلاق • فالظاهر انه منه لانتفاء الزنا منها فيصير بالوطء مراجعا **قوله** والمبتوتة يثبت نسب ولدها اذا جاءت به لاقل من سنتين

لانه

لانه يحتمل ان يكون الحمل قائما وقت الطلاق **قوله** وان جاءت به لتمام سنتين من يوم الفرقة لم يثبت نسبه لان الحمل حادث بعد الطلاق فلا يكون منه لان وطئها حرام • قال في شرحه هذا الكلام سهو لان في غيره من الكتب ان نسبه يثبت اذا جاءت به لسنتين لان رحمها مشغول بالحمل ومدته سنتان • وفي الينابيع ان خرج راس الولد لاقل من سنتين ثم انفصل عنها لاكثر من سنتين لا يلزمه الولد حتى يخرج الراس ونصف البدن لاقل من سنتين • او يخرج من قبل الرجلين الاكثر من البدن لاقل من سنتين • والباقي لاكثر من سنتين **قوله** الا ان يدعيه لانه اذا ادعاه فقد التزمه وله وجه بان وطئها بشبهة في العدة ثم اذا ادعاه هل يحتاج الى تصديقها فيه روايتان **قوله** ويثبت نسب ولد المتوفى عنها زوجها ما بين الوفاة وبين سنتين سواء كان قبل الدخول او بعده وقال زفر اذا جاءت به بعد انقضاء عدة الوفاة لستة اشهر لا يثبت النسب وذلك لعشرة اشهر وعشرة ايام من يوم الوفاة • ولو زنا بامراة فحبلت ثم تزوجها فولدت ان جاءت به لستة اشهر فصاعدا ثبت نسبه وان جاءت به لاقل لم يثبت الا ان يدعيه ولم يقل انه من الزنا • اما اذا قال هو ابني من الزنا لا يثبت نسبه ولا يرث منه **قوله** وان اعترفت المعتدة بانقضاء عدتها ثم جاءت بولد لاقل من ستة اشهر ثبت نسبه لانه ظهر كذبها بيقين **قوله** وان جاءت به لستة اشهر لم يثبت لاحتمال الحدوث بعد العدة وكذا المتوفى عنها زوجها اذا اقرت بانقضاء عدتها اربعة اشهر وعشر ثم ولدت لاقل من ستة اشهر من يوم الاقرار ثبت نسبه وان ولدت لستة اشهر فصاعدا من وقت الاقرار لم يثبت **قوله** واذا ولدت المعتدة ولدا لم يثبت نسبه عند ابي حنيفة الا ان يشهد بولادتها رجلان او رجل وامراتان الا ان يكون هناك حمل ظاهر • او اعتراف من قبل الزوج فيثبت النسب من غير شهادة سواء كانت معتدة من طلاق باين او رجعي او وفاة • وقوله حمل ظاهر بان جاءت به لاقل من ستة اشهر **قوله** من غير شهادة يعني تامة لان شهادة القابلة شرط معناه اذا كان هناك حمل ظاهر وانكر الزوج الولادة فلا بد من ان يشهد

بولادتها قابلة لجواز ان تكون ولدت ولدا ميتا وارادت الزامه ولد غيره قوله وقال ابو يوسف ومحمد يثبت في الجميع بشهادة امراة واحدة لان الفراش قايم لقيام العدة والفراش ملزم النسب كما في حال قيام النكاح قال في الاسلام ولا بد ان تكون المراة حرة مسلمة عدلة على قولهما واما شهادة الرجل الواحد فذكر الامام خواهر زاده انما لا تقبل في هذا الموضع وفي الخلاصة تقبل على اصح الاقاويل كذا في المستصفى قوله واذا تزوج امراة فجات بولد لاقل من ستة اشهر من يوم تزوجها لم يثبت نسبه لان العلوق سابق على النكاح فلا يكون منه ويفسخ النكاح لان من تزوج امراة وهي حامل لم يجز نكاحها الا ان يكون الحمل من الزنا عند ابي حنيفة ومحمد ثم اذا وطيها في هذا النكاح يلزمه المهر لانه حصل في عقد وقوله لم يثبت نسبه يعني اذا لم يدعه اما اذا ادعاه ولم يقل هو من الزنا ثبت نسبه قوله وان جات به لستة اشهر فصاعدا يثبت نسبه اذا اعترف به يعني اذا لم ينفه في وقت النفي وكذا اذا سكت ايضا يثبت نسبه لان الفراش قايم والمدة تامة قوله وان جحد الولادة يثبت نسبه بشهادة امراة واحدة تشهد بالولادة وكذا يحمل فاحد حتى لو نفاه تلاعنا لان النسب يثبت بالفراش وصورته منكوحة ولدت فقال الزوج لم تلديه فشهدت به امراة فنفاه لاعن فان ولدت ثم اختلفا فقال تزوجتك منذ اربعة اشهر وقالت منذ ستة اشهر فالقول قولها لان الظاهر شاهد لها فانها تلد ظاهرا من نكاح لا من سفاح ولم يذكر الاستحلاف هو على الخلاف المعروف واذا قال لامراته اذا ولدت فانت طالق فشهدت امراة على الولادة لم تطلق عند ابي حنيفة رحمه الله لانها ادعت الحنث فلا يثبت الا بحجة تامة وعندهما تطلق لان شهادتها حجة في ذلك وان كان الزوج قد اعترف بالحبل طلقت من غير شهادة عند ابي حنيفة لان الاقرار بالحبل اقرار بما يفضي اليه وهو الولادة وعندهما يشترط شهادة القابلة لانه لا بد من حجة لدعواها الحنث قوله واكثر مدة الحمل سنتان وقال الشافعي اربع سنين قوله واقله ستة اشهر لقوله تعالى وحمله وفصاله

ثلثون شهرا وقال تعالى وفصاله في عامين فبقي للحمل ستة اشهر قوله واذا طلق الذمي الذمية فلا عدة عليها هذا عند ابي حنيفة اذا كان ذلك في دينهم وكذا اذا مات عنها وقال ابو يوسف ومحمد عليها العدة لانها في دار الاسلام ولابي حنيفة ان العدة تجب لحق الله ولحق الزوج وهي غير مخاطبة بحقوق الله كالصلوة والصوم والزوج قد اسقط حقه لانه لا يعتقده حقا قوله واذا تزوجت الحامل من الزنا جاز النكاح ولا نفقة لها حتى تضع وهذا قول ابي حنيفة ومحمد لان ماء الزاني لا حرمة له والمنع من تزوج الحامل لحرمة ماء الواطي قوله ولا يطاها حتى تضع حملها لقوله عليه الصلاة والسلام لا توطا حامل حتى تضع الا ان يكون هو الزاني فيجوز له ان يطاها وقال ابو يوسف وزفر نكاح الحبلى من الزنا فاسد والخلاف فيما اذا انكر الحمل اما اذا اقر انه منه فالنكاح صحيح بالاتفاق ولا يمنع من وطيها ولها النفقة عند الكل ثم اذا جاءت بالولد لستة اشهر فصاعدا بعد النكاح ثبت نسبه ويرث منه وان جات به لاقل من ذلك لا يثبت نسبه ولا يرث منه كذا في الواقعات

كتاب النفقة

النفقة في اللغة مشتقة من النفاق وهو الهلاك يقال نفق فرسه اذا هلك سميت بذلك لما فيها من صرف المال واهلاكه وفي الشرع عبارة عن استحقاق النفقة بنسب او سبب قال رحمه الله النفقة واجبة للزوجة على زوجها سوا كانت حرة او مكاتبة اما اذا كانت امة او مدبرة او ام ولد فلا نفقة لها الا بالتبوية وانما تجب في النكاح الصحيح وعدته اما الفاسد وعدته فلا نفقة لها فيه قوله مسلمة كانت او كافرة يعني بالكافرة الكتابية والنفقة هي الماكول والمشروب وهو الطعام من غالب قوت البلد والادام من غالب ادام البلد فان امتنعت من الطحن والخبز ان كانت من ذوات الهيئات وجب عليه ان ياتيها بطعام

مهياء والا فلا • ولا ينبغي ان تكون النفقة دراهم لان السعر يغلو ويرخص
ويجب عليه آلة الطبخ والطحن وآنية الاكل والشرب • مثل الكوز
والجرة والقدر والمغرفة واشباه ذلك • وتجب النفقة على الانسان
بثلاثة انواع بالزوجية والنسب والملك فنفقة الزوجة ومن في حكمها
تجب مع اليسار والاعسار • ولا تسقط بيسار المراة ولا بكفرها • لانها
تشبه المعاوضة لانها تجب بتسليم نفسها • ونفقة النسب ثلاثة
اضرب • منها نفقة الاولاد وهي تجب على الاب موسرا كان او معسرا • الا
انه يعتبر ان يكون الولد حرا والاب كذلك • وان يكون الولد فقيرا اما
اذا كان له مال فنفقته في ماله • ومنها نفقة الوالدين • فتجب
على الولد اذا كان موسرا وهما معسران • ولا تسقط بكفرهما • ومنها
نفقة ذوي الارحام تجب عليه اذا كان موسرا وهم معسرون ولا تجب مع
كفرهم • واما نفقة الملك فتجب عليه نفقة عبيده واماءه على ما يأتي
بيانه ان شاء الله تعالى **قوله** اذا اسلمت نفسها في منزله فعليه نفقتها
وكسوتها وسكناها بشرط تسليمها نفسها • وفي ظاهر الرواية بعد صحة العقد
يجب لها النفقة وان لم تنتقل الى بيت الزوج • وعن ابي يوسف انه اعتبر
لوجوب النفقة انتقالها الى بيت الزوج فاذا لم يوجد ذلك لا تجب النفقة
ابتداء • فاما بعد ما انتقلت الى منزله تجب النفقة • واختار القدوري رحمه
الله قول ابي يوسف • وعن ابي يوسف ايضا انها اذا طلبت النفقة قبل تحولها
الى بيت الزوج فلها النفقة ما لم يطالبها بالنقلة لان النقلة حق له والنفقة
حق لها • فاذا ترك حقه لم يسقط حقها • وان طالبها بالنقلة فامتنعت ان كان ذلك
لتستوفي مهرها فلها النفقة لان المهر حقها والنفقة حقها • والمطالبة باحد الحقين
لا يسقط الاخر • واما اذا كان قد اعطاها مهرها • او كان مؤجلا فامتنعت فلا
نفقة لها لانها ناشزة **قوله** يعتبر ذلك بحالهما جميعا موسرا كان او معسرا
هذا اختيار الخصاف • وعليه الفتوى • وتفسيره اذا كانا موسرين تجب
نفقة اليسار • وان كانا معسرين فنفقة الاعسار • وان كانت معسرة وهو

موسر فدون نفقة الموسرات وفوق نفقة المعسرات • وان كان معسرا وهي
موسرة فنفقة الاعسار • لقوله تعالى لينفق ذو سعة من سعته **قوله**
وكسوتها وهي درع وخمار وملحفة • وفي الينابيع ان كان معسرا يفرض
عليه في الشتاء درع وملحفة وخمار وكساء • وفي الصيف درع وخمار وملحفة
وان كان موسرا يفرض عليه في الشتاء درع هروي وملحفة ديبوزية وخمار
ابريسم وكساء • ولخادمها قميص وازار وكساء • ويفرض لها في الصيف درع نيسابوري
وخمار ابريسم وملحفة فلو فرض لها الكسوة في مدة ستة اشهر ليس لها غيرها حتى
يمضي المدة فان تخرقت قبل مضيها ان كانت بحيث لو لبستها معتادا لم تتخرق لم تجب
عليه والا وجبت • وان بقي الثوب بعد المدة ان كان بقاؤه لعدم اللبس او للبس ثوب
غيره • او للبسه يوما دون يوم فانه يفرض لها كسوة اخرى والا فلا • وكذا اذا
امسكت نفقتها ولم تنفقها فانه يفرض لها نفقة اخرى • فان لبست كسوتها لبسا معتادا
فتخرقت قبل الوقت جدد لها اخرى • وان لم تتخرق في المدة لا يجب غيرها قال
الخجندي ولو سرق الثوب لا يجب غيره • ولو اقترت على نفسها في النفقة
وفضل منها شيء في المدة وجب غيرها • وفي الينابيع اذا ضاعت النفقة
والكسوة عندها فلا شيء لها • ويجب عليه ان يعطيها ما تفرشه على قدر
حال الزوج • فان كان موسرا وجب عليه طنفسة في الشتاء ونطع في
الصيف • وعلى الفقير حصير في الصيف ولبد في الشتاء • ولا تكون
الطنفسة والنطع الا بعد ان تفترش الحصير • ويجب لها ما تتنظف به وتزيل
الوسخ كالمشط والدهن والسدر والخطمي والاشنان والصابون على عادة اهل
البلد • واما الخضاب والكحل فلا يلزمه بل هو على اختياره • واما الطيب فيجب عليه
منه ما تقطع به السهوكة لا غير • ويجب عليه ما يقطع به الصنان • ولا يجب
عليه اجرة الدواء للمرض ولا اجرة الطبيب ولا الفصاد ولا الحجام • وعليه من الماء ما
تغتسل به ثيابها وبدنها من الوسخ • وليس عليه ثمن ماء الغسل من الجنابة • وقيل
يجب عليه ذلك فان كانت معسرة فهو بالخيار ان شاء نقله اليها • وان شاء
اذن لها ان تذهب لتنقله بنفسها • وان كانت موسرة استاجرت من ينقله

اليهما • ويجب عليه ماء الوضوء • ويجب عليه مداس الرجل **قوله** فان امتنعت
من تسليم نفسها حتى يوفيها مهرها فلها النفقة • يعني المهر المعجل • اما اذا كان
موجلا فليس لها ان تمنع نفسها عندهما • خلافا لابي يوسف • وكذا بعد حلول الاجل
في ظاهر الرواية • وكذا ان كان بعضه موجلا وبعضه حالا واستوفت الحال ليس
لها ان تمتنع عندهما • وكذا لو اجلته بعد العقد اجلا معلوما ليس لها ان تمنع
نفسها • وقال ابو يوسف لها ان تمنع نفسها الى استيفاء الموجل في جميع هذه
الفصول • اذا لم يكن دخل بها • فان دخل بها فليس لها ان تمنع نفسها عندهما
وقال ابو حنيفة رحمه الله لها ان تمنع نفسها • والخلاف فيما اذا كان الدخول برضاها
حتى لو كانت مكرهة او صبية او مجنونة لا يسقط حقها من الحبس بالاتفاق • ويبنى
على هذا استحقاق النفقة • فعند ابي حنيفة لها النفقة • وعندهما لا نفقة لها
قال في المنظومة لابي حنيفة رحمه الله •

• والامتناع لانتقا الصدقه • بعد الدخول لا يزيل النفقه •

• وفي مقالات ابي يوسف رحمه الله •

• وان يكن صداقها موجلا • فقبل نقد مهرها الدخول لا •

وصورته تزوجها على الف درهم موجلة الى سنة فليس له ان يدخل بها عند
ابي يوسف قبل ان ينقدها • ولها ان تمتنع حتى يعطيها جميعه • وعندهما له ذلك
وليس لها ان تمتنع **قوله** وان نشزت فلا نفقة لها حتى تعود الى منزله
النشوز خروجها من بيته بغير اذنه بغير حق • فان كان الزوج ساكنا في بيتها
فمنعته من الدخول عليها كانت ناشزة • الا ان سالته ان يحولها الى منزله او يكتري
لها ومنعته من الدخول كان لها النفقة **قوله** وان كانت صغيرة لا يستمتع
بها فلا نفقة لها وان سلمت اليه لانعدام الاستمتاع لمعنى فيها • واما المهر فيجب
فان كانت ممن ينتفع بها للاستيناس او للخدمة فامسكها في بيته فلها النفقة **قوله**
وان كان الزوج صغيرا لا يقدر على الوطء والمراة كبيرة فلها النفقة من ماله
لان العجز جاء من قبله • فان كان كلاهما صغيران لا يطيقان الجماع فلا نفقة
لها حتى تبلغ حدا يستمتع بها • وان كانت الزوجة مريضة مرضا لا يمكنه الوصول

اليها

اليها فطلبت النفقة ولم يكن نقلها فلها النفقة اذا لم تمتنع من الانتقال بعد
طلبه • وان امتنعت من الانتقال فلا نفقة لها **قوله** واذا طلق الرجل
امراته فلها النفقة والسكنى في عدتها رجعيا كان الطلاق او بائنا • وكذا
الكسوة ايضا • وقال الشافعي لا نفقة للمبتوتة الا ان تكون حاملا فان
كانت حائلا فلها السكنى بلا نفقة • والمبانة بالخلع والايلاء واللعان
وردة الزوج ومجامعة امها في النفقة سواء • ولو ادعت المطلقة انها حامل
انفق عليها الى سنتين منذ طلقها • قال الخجندي ولو ان المراة تطاولت في
عدتها فلها النفقة والسكنى • وان امتد ذلك الى عشر سنين ما لم تدخل في
حد الاياس • وتنقضي العدة بالشهور بعد ذلك • فان اتهمها حلفها بالله
ما انقضت عدتها **قوله** ولا نفقة للمتوفى عنها زوجها • سواء كانت
حاملا او حائلا • الا اذا كانت ام ولد وهي حامل فلها النفقة من جميع المال
كذا في الفتاوى • وانما لم تجب نفقة المتوفى عنها زوجها لان ملك الميت
زال الى الورثة • فلو اوجبناها اوجبناها في ملك الغير وهذا لا يصح
قوله وكل فرقة جاءت من قبل المراة بمعصية فلا نفقة لها مثل
الردة وتقبيل ابن الزوج • او تمكينه من نفسها • لانها صارت مانعة نفسها
بغير حق كالناشزة • واما اذا امكنت ابن زوجها من نفسها في العدة
لم تسقط نفقتها • وان ارتدت في العدة سقطت نفقتها فان
اسلمت عادت النفقة والسكنى • واما اذا جاءت الفرقة بسبب مباح
كما اذا اختارت نفسها للادراك او للعتاق • او لعدم الكفاءة وهي
مدخول بها فان لها النفقة والسكنى • ولو خلعها بعد الدخول فلها
النفقة والسكنى • الا اذا خالعها بشرط ان تبرئه من النفقة
والسكنى فانه يبرأ من النفقة دون السكنى • لان السكنى خالص
حق الله تعالى فلا يصح الابراء عنه **قوله** وان طلقها ثم ارتدت
سقطت نفقتها سواء كان الطلاق بائنا او رجعيا • وفي الهداية اذا طلقها
ثلاثا ثم ارتدت سقطت نفقتها • وان مكنت ابن زوجها من نفسها بعد

الطلاق فلها النفقة • والفرق ان المرتدة تحبس حتى تموت ولا نفقة
للمحبوسة • والممكنة لا تحبس **قوله** واذا حبست المراة في دين
او غصبها رجل كرها فذهب بها • او حجت مع غير محرم فلا نفقة لها وقال
في الكرخي اذا حبست في دين لا تقدر على اداية فلها النفقة • وان كانت تقدر
فلا نفقة لها لان المنع باختيارها • والفتوى على انه لا نفقة لها في
الوجهين • وان حبسها الزوج بدين له عليها فلها النفقة على الاصح • واما
اذا غصبها رجل كرها فذهب بها شهرا فلا نفقة لها لان هذا عذر من جهة ادمي
وعن ابي يوسف لها النفقة لان هذا ليس بسبب منها • والفتوى على الاول
وقوله او حجت بغير محرم يعني حجة الاسلام • واحترز عما اذا حجت
بمحرم فلها النفقة عند ابي يوسف • اذا كان الزوج قد نقلها الى منزله
لان التسليم قد وجد • والمنع انما هو لاداء فرض عليها فصارت كالصايمة
في رمضان • وقال محمد لا نفقة لها سوا حجت بمحرم او لا وهو الاظهر لانها
مانعة لنفسها • واما اذا حجت قبل النقلة فلا نفقة لها بالاجماع • ولو حجت
بمحرم • ثم اذا وجبت لها النفقة عند ابي يوسف انما تجب نفقة الحضر دون
السفر لانها هي المستحقة عليه • فاذا جاورت بمكة واقامت بعد الحج
اقامة لا يحتاج اليها سقطت نفقتها • واما اذا حج الزوج فلها النفقة اجماعا
لانه متمكن من الاستمتاع بها في طريقه • ويجب عليه نفقة الحضر دون السفر
ولا يجب الكرى • واما اذا حجت للتطوع فلا نفقة لها اجماعا اذا لم يكن الزوج
معها • لان الزوج منعها من ذلك **قوله** وان مرضت في بيت زوجها
فلها النفقة • لانها مسلمة لنفسها • والمنع من قبل الله فلا يوثر في
سقوط نفقتها • ولان الاحتباس قايم • فانه يستانس بها ويمسها وتحفظ
البيت • والمانع انما هو لعارض كالحيض • وعن ابي يوسف اذا اسلمت نفسها
ثم مرضت فلها النفقة لتحقق التسليم • وان مرضت ثم سلمت لا تجب لان
التسليم لم يصح وهذا حسن وفي لفظ الكتاب اشارة اليه حيث قال وان
مرضت في منزل الزوج احترز عما اذا مرضت في بيت ابيها • قال ابن سماعة

سمعت ابا يوسف قال في الرتقا لا يلزمه نفقتها ما لم ينقلها فاذا نقلها فلها
النفقة وليس له ردها بعد ذلك • لانه يمكنه الاستمتاع بها بغير الوطي
كالحايض **قوله** ويفرض على الزوج اذا كان موسرا نفقة خادمها لان
عليه ان يقيم من يصلح طعامها وشرابها • واما شرطه في ذلك كونه موسرا فهذه
رواية الحسن عن ابي حنيفة وهي الاصح • وعنه ايضا يفرض لها ذلك
وان كان معسرا وهو قول محمد رحمه الله **قوله** ولا يفرض لاكثر من
خادم واحد هذا عندهما • وقال ابو يوسف اذا كان لها خادمان فرض لهما
لانها قد تحتاج الى خادمين • احدهما يخدمها في منزله والثاني ترسله الى زوجها
يطلب منه النفقة ويبتاع لها ما يصلحها وترسله الى ابويها ويقضي حوايجها
ولهما ان الزوج لو قام بخدمتها بنفسه لم يلزمه نفقة خادم فكذا
اذا اقام غيره مقام نفسه لم يلزمه ان يقيم اكثر من واحد • والخادم هو المملوك
وقيل اي خادم كان حرة كانت او مملوكة له او لغيره • والمنكوحة اذا كانت امة لا تستحق
نفقة الخادم **قوله** وعليه ان يسكنها في دار مفردة ليس فيها احد من
اهله لانها قد تستضر بمن يدخل عليها ويخاف منه على متاعها • وقد يمنعها من
المعاشرة مع زوجها **قوله** الا ان تختار ذلك لانها رضيت باسقاط
حقها **قوله** وان كان له ولد من غيرها فليس له ان يسكنه معها لانه
يمنعها من المعاشرة مع زوجها • وقد تخاف منه على متاعها **قوله**
وللزوج ان يمنع والديها وولدها من غيره واهلها الدخول عليها • لان عليها
الخلوة معه في اي وقت شاء • ويدخلوا هو لا يتعذر ذلك • وقيل لا يمنع
والديها من الدخول عليها في الاسبوع مرة • وفي غيرهما من المحارم التقدير بسنة
وهو الصحيح **قوله** ولا يمنعهم من النظر اليها وكلامها في اي وقت شاءوا
لما في ذلك من قطيعة الرحم • ولان اهلها لا يتطهرون افتقادها والعلم بحالها
ولا يمنعها من الخروج الى الوالدين **قوله** ومن اعسر بنفقة زوجته
لم يفرق بينهما ويقال لها استديني عليه • فايدة الاذن في الاستدانة
انما تحيل الغريم على الزوج فيطالبه بالدين وان لم يرض الزوج • واذا استدانت

بغير اذنه كانت المطالبة عليها خاصة • وان استدانت قبل ان يأمرها الحاكم فهي متطوعة
ولا شيء من ذلك على الزوج • يعني اذا كانت النفقة لم تفرض لها عليه قبل ذلك
اما اذا كانت قد فرضت لم تكن متطوعة بل يكون دينا على الزوج **قوله** فاذا
غاب الرجل وله مال في يد رجل يعترف به وبالزوجية فرض القاضي في ذلك المال
نفقة زوجة الغائب واولاده الصغار ووالديه • وكذا اذا علم القاضي
بذلك ولم يعترف فانه يقضي فيه بذلك • سواء كان المال امانة في يده او دينا
او مضاربة • واما اذا جحد احد الامرين فانه لا يقضي عليه **قوله** ويأخذ منهم
كفيلا بذلك • لان القاضي ناظر محتاط • وفي اخذ الكفيل نظر للغائب لانه
اذا وصل ربما يقيم البينة على طلاقها • او على استيفائها نفقتها فيضمن الكفيل
وكذا ايضا يحلفها القاضي بالله ما اعطاها النفقة • او لم يكن بينكما سبب
يسقط النفقة من نشوز او غيره **قوله** ولا يقضى بنفقة في
مال الغائب الا لهؤلاء • يعني الزوجة والاولاد الصغار والوالدين
لان نفقة هؤلاء واجبة قبل قضاء القاضي • ولهذا كان لهم ان يأخذوا
بانفسهم فكان قضاء القاضي اعانة لهم • اما غيرهم من المحارم فانما تجب نفقتهم
بالقضاء والقضاء على الغائب لا يجوز • وقال ابو حنيفة رحمه الله يجوز للابوين ان
يبيعا على الولد اذا كان غائبا العروض في نفقتهما بقدر حاجتهما • ولا
يبيعان العقار • وليس للقاضي ان يعترض عليهما في ذلك • والذي يتولى
البيع الاب دون الام • وقال ابو يوسف ومحمد ليس لهما ذلك **قوله**
واذا قضى القاضي لها بنفقة الاعسار ثم ايسر فخاصمته الى القاضي تمم
لها نفقة الموسر • لانه تجدد لها حق بيساره **قوله** واذا مضت
مدة لم ينفق عليها الزوج فيها وطالبته بذلك فلا شيء لها الا ان يكون
فرض لها النفقة • او صالحت الزوج على مقدارها فيقضى لها بنفقة
ما مضى لان النفقة صلة وليست بعوض عندنا • فلا يستحكم الوجوب
فيها الا بالقضاء • اما اذا فرض القاضي لها النفقة فلم ينفق عليها حتى
مضت مدة كان لها المطالبة بذلك • لانها تصير دينا في ذمته • وكذا اذا

فرضها الزوج على نفسه باصطلاحهما • لان فرضه آكد من فرض الحاكم • لان
ولايته على نفسه اولى من ولاية القاضي عليه • واذا صارت دينا بالقضا او بالاصطلاح
لم تسقط بطول الزمان • الا اذا مات احدهما او وقعت الفرقة فحينئذ تسقط
قوله واذا مات الزوج بعدما قضي عليه بالنفقة ومضت شهور سقطت
وكذا اذا ماتت الزوجة • لان النفقة صلة • والصلات تبطل بالموت كالهبة
تبطل بالموت قبل القبض • ولو ابرأت زوجها من نفقتها في الاوقات
المستقبلة لم تصح البراءة • لانها براءة عما سيجب فلا تصح • ولو فرض القاضي
لها النفقة على الزوج وانفقت من مالها فلها الرجوع في مال الزوج ما داما
حيين • وتسقط بموت احدهما • الا ان يكون ما انفقته دينا بامر القاضي فانها
لا تسقط **قوله** وان اسلفها نفقة سنة اي عجلها ثم ماتت قبل مضيها لم
يسترجع منها شيئا عند ابي حنيفة وابي يوسف • وكذا اذا اعطاها نفقة
شهر وتكون النفقة ملكا لها وتورث عنها **قوله** وقال محمد يحتسب
لها نفقة ما مضى وما بقي للزوج اي ما مضى من المدة ويرد ما بقي الى الزوج
او الى ورثته ان كانت قائمة او مستهلكة • اما اذا كانت هالكة فلا شيء عليها بالاتفاق
وعلى هذا الخلاف الكسوة عند محمد ترد الباقي منها • وكذا اذا مات الزوج
قبل مضي الوقت لم يكن لورثته الرجوع عليها بشيء عندهما • لان النفقة
صلة اتصل بها القبض • ولا رجوع في الصلات بعد الموت كما في الهبة • ولهذا
لو هلكت من غير استهلاك لم يرجع عليها بشيء بالاجماع • ولمحمد انها قبضت
قبضا مضمونا لا مستحقة على الزوج في المستقبل فيجب رده كالدين قال
في المنظومة لمحمد رحمه الله •

• وموته او موتها في المده • يوجب فيما استعجلته رده •

وروى ابن سماعة عن محمد انها اذا قبضت نفقة شهر فما دونه لم يرجع عليها بشيء
لانه في حكم اليسير • وان قبضت اكثر من ذلك رفع عنها نفقة شهر ورد
ما بقي لان ما زاد على الشهر في حكم الكثير **قوله** واذا تزوج العبد حرة
فنفقتها دين عليه يباع فيها • قيد بالحرة لانه اذا تزوج امة فليس على مولاها

ان يبوئها معه • وبدون التبوية لا نفقة لها • وانما يباع فيها اذا تزوج باذن مولاه
وللمولى ان يفديه • لان حقها في عين النفقة لا في عين الرقبة • فلو مات العبد
سقطت لانها صلة • وكذا اذا قتل في الصحيح • واما اذا لم ياذن له المولى في
التزويج فلا نفقة لها لان النكاح فاسد ولا نفقة في النكاح الفاسد ولو
بيع في مهرها ولم يف بالثمن يطالب بالباقي بعد العتق • قال في الوجيز
نفقة امراة العبد والمكاتب والمدبر حرة كانت او امة عليه لا على المولى
كالمهر فان كان عبدا يباع في ذلك الا ان يفديه السيد • واما المدبر والمكاتب
فلا يباعان بل يسعيان • ولا يجب على العبد نفقة ولده سوآ كان من امراة
حرة او امة • بل ان كانت امة فعلى مولاها • وان كانت حرة فنفقته على امه ان كان
لها مال فان لم يكن لها مال فعلى من يرث الولد من القرابة • وولد المكاتبة
والمستسعاة داخل في كتابة امه فيكون نفقته عليها وهو مكاتب مثلها • ولام الولد
والمدبرة نفقة اولادهما على مولاهما والمكاتب اذا استولد جارية فنفقتها عليه
واذا كان الابوان مكاتبين فولدهما يدخل في كتابة الام • ونفقته على ابيه
قوله واذا تزوج الرجل امة فبواها مولاها معه منزلا فنفقتها عليه
وان لم يبوئها معه فلا نفقة لها • والتبوية التخلية بينه وبينها في منزل
الزوج • ولا يستخدمها المولى • فان استخدمها بعد التبوية سقطت النفقة
لفوات الاحتباس • وان خدمته احيانا من غير ان يستخدمها لا تسقط نفقتها
والمدبرة وام الولد في هذا كالامة **قوله** ونفقة الاولاد الصغار
على الاب لا يشاركه فيها احد كما لا يشاركه في نفقة زوجته احد • ويجب
ذلك عليه موسرا كان او معسرا الا انه يعتبر فيه ان يكون الولد حرا والاب
كذلك • وان يكون الولد فقيرا • لانه اذا كان له مال فنفقته في ماله وكذا
يجب على الاب نفقة اولاده الاناث اذا كن فقرا • والذكور اذا كانوا زمنى
او عميانا او مجانين لانهم لا يقدرون على الكسب فان كان مال الصغير غايبا امر
الاب بالانفاق عليه • ويرجع به في ماله • فان انفق عليه بغير امر لم يرجع الا
ان يكون اشهد انه يرجع • ويسعه فيما بينه وبين الله ان يرجع • وان لم يشهد اذا

كانت

كانت نيته ان يرجع • فاما في القضا فلا يرجع الا ان يشهد • واذا كان الصغير
معسرا وله ابوان فنفقته على الاب دون الام • فان كان الاب معسرا
والام موسرة • فان القاضي يامر الام بالانفاق عليه ويكون دينا على الاب
ترجع به عليه **قوله** وان كان الولد رضيعا فليس على امه ان ترضعه
لان ارضاعه يجري مجرى نفقته ونفقته على الاب • وقد قال الله
تعالى لا تضار والدة بولدها اي بالزامها ارضاعه مع كراهتها • وهذا
اذا كان يوجد في المواضع من ترضعه غيرها • اما اذا كان لا يوجد سواها فانها تجبر
على ارضاعه صيانة له عن الهلاك • فعلى هذا لا اجرة لها **قوله** ويستاجر
له الاب من ترضعه عندها • يعني اذا ارادت ذلك • ثم اذا ارضعته الظير
عندها وارادت ان تعود الظير الى منزلها فلها ذلك • ولا يجب عليها ان
تمكث في بيت الام اذا لم يشترط ذلك عليها عند العقد • وان اشترط عليها
ان يكون الارضاع في بيت الام لزمها الوفا بالشرط • قال في الحصار
اذا لم يشترط على الظير الارضاع عند الام كان لها ان تحمل الصبي اي
منزلها • او تقول اخرجوه فترضعه عند فنا دار الام ثم يدخل الولد الى
امه **قوله** فان استاجرها وهي زوجة او معتدة لترضع ولدها
منه لم يجز • لان الارضاع مستحق عليها ديانة ولم يجب في الحكم • قال الله تعالى
والوالدات يرضعن اولادهن • الا انها عذرت لاحتمال عجزها فاذا اقدمت
عليه بالاجرة ظهرت قدرتها فكان الفعل واجبا عليها • فلا يجوز اخذ الاجرة
عليه **قوله** او معتدة يعني من الطلاق الرجعي رواية واحدة
لان النكاح قايم • واما المعتدة من البائن ففيه روايتان • والصحيح
منهما انه يجوز • لان النكاح قد زال فهي كالاجنبية • فان استاجرها
وهي منكوحته او معتدته من الرجعي لارضاع ابنه من غيرها جاز سوآء
وجد غيرها ام لا لانه غير مستحق عليها **قوله** وان انقضت عدتها
فاستاجرها على ارضاعه جاز • لان النكاح زال بالكلية وصارت اجنبية
فقد قالوا ان الاب اذا التمس من ترضعه فارادت الام ان ترضعه فهي اولى

لانها انوم به واشفق عليه • فان ارادت ان تاخذ اجرة مع بقاء النكاح لم تجز
قوله وان قال الاب لا استأجرها وجا بغيرها ورضيت الام بمثل اجرة
الاجنبية كانت احق به • وان التمست زيادة لم يجبر الزوج عليها دفعا للضرر
عنه • واليه الاشارة بقوله تعالى لا تضار والدة بولدها ولا مولود له بولده
اى بالزامه لها باكثر من اجرة الاجنبية **قوله** ويجب نفقة الصغير على
ابيه • يعنى اذا لم يكن له مال **قوله** وان خالفه فى دينه • صورته ذمى
تزوج ذمية ثم اسلمت ولها منه ولد يحكم باسلام الولد تبعا لها • ونفقته على
الاب الكافر • وكذا الصبى اذا ارتد فارتداده صحيح عند ابى حنيفة ومحمد ونفقته
على الاب • وكذا يجب عليه نفقة الابوين وان خالفاه فى الدين • لقوله تعالى وصاحبهما
فى الدنيا معروفا • يعنى الكافرين • وحسن المصاحبة ان يطعمهما اذا جاعا
ويكسوهما اذا عريا ويعاشرهما معاشرة جميلة • وليس من المعروف ان يعيش فى
نعمة الله ويتركهما يموتان جوعا **قوله** واذا وقعت الفرقة بين الزوجين
وبينهما ولد صغير فالام احق به ما لم تتزوج • لقوله عليه الصلاة والسلام انت
احق به ما لم تنكحى • ولانها اشفق واقدر على الحضانة من الاب • واليه الاشارة بقول
ابى بكر لعمر رضى الله عنهما حين وقعت الفرقة بينه وبين امرأته ام ابنه عاصم وارادها
فيه ريقها خير له من شهد وعسل عندك يا عمر • قاله والصحابة حاضرون متوافرون
ولم ينكر عليه احد منهم • وروى ان امرأة قالت يا رسول الله ان ابنى هذا كان بطنى
له وعاء وحجرى له حواء وثدى له سقاء وزعم ابوه انه ينزعه منى • فقال صلى الله عليه
وسلم انت احق به ما لم تتزوجى • ولا تجبر الام على الحضانة لانها قد تعجز عنها
قوله فان لم تكن ام او كانت الا انها تزوجت • فام الام اولى من ام الاب
يعنى ان ام الام وان بعدت اولى من ام الاب • لانها من قبل الام وهذه
الولادة مستفادة منها • فمن اولى بها اولى **قوله** فان لم تكن فام الاب
وان بعدت اولى من الاخوات لان لها ولادا فهى ادخل فى الولاية • واكثر شفقة
قوله فان لم يكن له جدة فالاخوات اولى من العمات والخالات لانهن
اقرب لانهن اولاد الابوين • ولهذا قدمن فى الميراث • واولاهن من كانت لاب وام

مطلب الحضانة

أبوه

ثم الاخت من الام اولى من الاخت للاب • واختلفت الرواية فى الاخت من الاب
والخالة • فروى محمد عن ابى حنيفة ان الخالة اولى • وهو قول محمد وزفر لقوله
عليه الصلوة والسلام الخالة والدة • وروى ابو يوسف عن ابى حنيفة ان
ان الاخت اولى • لانها بنت الاب والخالة بنت الجد • والقربى اولى • واولاد
الاخوات للاب والام او للام اولى من الخالات والعمات فى الروايات كلها
واما اولاد الاخوات للاب • فالصحيح ان الخالات اولى منهن • والاخت من الام
اولى من ولد الاخت للاب والام • وبنات الاخ اولى من العمات والخالات • وبنات
الاخت اولى من بنات الاخ • فاما بنات العم وبنات الخال وبنات العمة وبنات الخالة
فلا حق لهن فى الحضانة لانهن رحم بلا محرم **قوله** وتقدم الاخت من الاب
والام ثم الاخت من الام ثم الاخت من الاب • ثم الخالات اولى من العمات
ترجيحا لقرابة الام **قوله** ثم تنزل كما ينزل الاخوات • اى ترجيح ذوات
قرابتهن • **مسئلة** اذا قيل لك ما الحكمة فى ان الام اشفق على الولد
من الاب وهو خلق من مائهما جميعا • **فالجواب** ان ماء الام من قدامها من
بين ترائبها قريبا من القلب الذى هو موضع الشفقة ومحل المحبة • والاب
يخرج ماؤه من وراء ظهره من الصلب وهو بعيد من القلب الذى هو موضع
الشفقة والرحمة • فان **قيل** وما الحكمة فى ان الولد ينسب الى الاب دون
الام • **قيل** لان ماء الام يخلق منه الحسن فى الولد والسمن والهزال والشعر
واللحم • وهذه الاشياء لا تدوم فى الولد بل تزول وتتغير وتذهب • وماء الرجل
يخلق منه العظم والعصب والعروق والمفاصل • وهذه الاشياء لا تزول منه ولا
تفارقه الى ان يموت **قوله** وكل من تزوجت من هؤلاء سقط حقها • اى
تزوجت باجنبى من الصبى فانه تسقط حضانتها وتصير كالميتة • لان الصبى
يلحقه الجفاء من زوج امه اذا كان اجنبيا لانه ينظر اليه شزرا • ويعطيه
نزرا • الشزر نظر الغضبان بمؤخر العين • والنزر الشئ القليل جدا • وكل
من سقط حقها من هؤلاء بالتزويج فمات عنها زوجها او ابانها عاد حقها لزوال المانع
قوله الا الجدة اذا كان زوجها الجد • وصورته ان يتزوج من له ابن

بمنطها ام فيأتى بولد فيموت الزوجة فحضانتها لامها فاذا تزوجت سقط
حقها الا ان تتزوج جد الطفل الذى هو ابو زوج بنتها وكذا اذا تزوجت
الام عم الطفل اوذا رحم محرم منه ممن له حضانته لم يسقط حقها لقيام
الشفقة **قوله** فان لم يكن للصبى امراة من اهله واختصم فيه الرجال
فاولاهم به اقربهم تعصيبا وكذا اذا استغنى الصبى بنفسه او
بلغت الجارية فالعصبات اولى بهما على الترتيب فى القرابة والاقرب
الاب ثم الجد ابو الاب ثم الاخ للابوين ثم الاخ للاب كما فى الميراث واذا
اجتمع مستحقوا الحضانة فى درجة واحدة فاورعهم اولى ثم اكبرهم سنا ولا
حق لابن العم وابن الخال فى كفالة الجارية ولهما حق فى كفالة الغلام لانهما
ليسا بمحرم لها فلا يؤمنان عليها **قوله** والام والجدة احق بالغلام حتى ياكل
وحده ويشرب وحده ويلبس وحده ويستنجى وحده وقدره الخصاف
بسبع سنين اعتبارا للغالب والمراد بالاستنجا ان يطهر نفسه من
النجاسات لانه يؤمر بالصلوة لسبع سنين وفى الجخندى قال والام والجدات
بلفظ الجمع احق بالغلام وههنا بلفظ الواحد لانهن جنس واحد وفى الكرخى
والام والجدتان ولان الولد اذا بلغ هذا المبلغ استغنى عن قيام النساء
واحتاج الى التاديب والتخلق باخلاق الرجال والاب اقدر على التاديب
والتثقيف **قوله** وبالجارية حتى تحيض وعن محمد حتى تبلغ حد الشهوة
قال ابو الليث لا تشتهى ما لم تبلغ سبع سنين وعليه الفتوى ومن بلغ
معتوها كان عند الام سوآء كان ابنا او بنتا قال الجخندى اذا كان
للرجل بنت بالغة وطلبت الانفراد منه ان كانت ثيبا وهى مامونة على نفسها
ولها راى فليس له منعها وان كانت غير مامونة ضمها الى نفسه وان كرهت واما
اذا كانت بكرا فله منعها من الانفراد وان كانت مامونة واذا اختلفت الام
والاب فى الولد لم يخير قبل البلوغ عندنا وقال الشافعى يخير الغلام والجارية
اذا عقلا التخيير لنا ان مصالح الصغير لا يرجع فيها الى اختياره كمصالح
ماله ولانه يختار من يخلى بينه وبين اللعب ويترك تاديبه فلا يتحقق النظر واما

ما روى ان امراة اتت الى النبى صلى الله عليه وسلم فقالت ان هذا يريد ان ينزع
ابنه منى وانه قد نفعنى وسقانى من بئر ابى عتبة فقال استهما عليه فقال الرجل
من يشاقنى فى ابنى فقال عليه الصلوة والسلام للغلام اختر ايهما شئت فاختارها
فاعطاها اياه وقد روى ان النبى عليه السلام قال اللهم اهده فوفق لاختيار
الانظر بدعاء النبى صلى الله عليه وسلم او يحمل على انه بالغ لانها قالت نفعنى اى
اكتسب على وقيل ان بئر ابى عتبة لا يمكن الصغير الاستقاء منها قال اصحابنا
وليس للاب ان ياخذ الصغير من امه ويسافر به قبل بلوغ الحد الذى يجوز له اخذه
فيه وعند الشافعى له ذلك **قوله** ومن سوى الام والجدة احق بالجارية
حتى تبلغ حدا تشتهى لان حق هولا لا يستحق بالولادة وانما يثبت لهم ما دام
الصغير يحتاج الى الحضانة فاذا استغنى عنها زال ذلك المعنى **قوله**
والامة اذا اعتقها مولاها وام الولد اذا اعتقت فهى فى الولد كالحرة يعنى فى
الحضانة **قوله** وليس للامة وام الولد قبل العتق حق فى الولد لان الحضانة
ضرب من الولاية ولا حق للاما فى الولاية ولان منافعهما على ملك المولى وبالاشتغال
بالحضانة تنقطع خدمة المولى ثم المولى اذا اعتق ام ولده ولها منه ولد فهى
اولى بحضانته **قوله** والذمية احق بولدها من زوجها المسلم ما لم يعقل
الاديان ويخاف عليه ان يالف الكفر سوآء كان الولد ذكرا او انثى وصورته ان
يسلم الزوج فتقع الفرقة بينهما وكل واحد منهما يريد ان يكون الولد عنده فهى احق
به ما لم يعقل الاديان لانه متى عقل عودته اخلاق الكفر وفيه الضرر عليه
قوله واذا ارادت المطلقة ان تخرج بولدها من المصر فليس لها ذلك الا ان
تخرجه الى وطنها وقد كان الزوج تزوجها فيه لان الرجل اذا تزوج فى بلد فالظاهر
انه يقيم فيه فقد التزم لها المقام فى بلدها واذا ارادت ان تنقله الى بلدها
وقد وقع النكاح فى غيره فليس لها ذلك لانه لم يلتزم المقام فى بلدها فلا
يجوز لها التفريق بينه وبين ولده من غير التزامه ولا يجوز لها ايضا ان تنقله
الى البلد الذى تزوجها فيه لانه دار غربة هذا كله اذا كان بين البلدين تفاوت
واما اذا تقاربا بحيث يمكن الاب ان يطلع على ولده ويبيت فى بيته فلا باس به

قوله وعلى الرجل ان ينفق على ابويه واجداده وجداته اذا كانوا فقراء
وان خالفوه في دينه • ويعتبر فيهم الفقر • ولا يعتبر فيهم الزمانة • وسواء كانت
الاجداد والجدات من قبل الاب او من قبل الام • فان كان الابن فقيرا والاب فقيرا الا
انه صحيح البدن لم يجبر الابن على نفقته الا ان يكون الاب زمنا لا يقدر على الكسب فانه
يشارك الابن في نفقته • واما الام اذا كانت فقيرة فانه يلزم الابن نفقتها وان
كان معسرا او هي غير زمنة لانها لا تقدر على الكسب • وان كان الابن يقدر على نفقة
احد ابويه ولا يقدر عليهما جميعا فالام احق لانها لا تقدر على الكسب • وقال بعضهم
الاب احق لانه هو الذي يجب عليه نفقة الابن في صغره دون الام • وقيل يقسمها
بينهما • وان كان للرجل اب وابن صغير وهو لا يقدر الا على نفقة احدهما فالابن
احق • وقيل يجعل بينهما • وان كان له ابوان وهو لا يقدر على نفقة احد منهما
فانهما ياكلان معه ما اكل • وان احتاج الاب الى زوجة والابن موسر وجب عليه
ان يزوجه او يشتري له جارية ويلزمه نفقتهما وكسوتهما كما يجب نفقة الاب وكسوته
فان كان للاب ام ولد لزم الابن نفقتهما ايضا • وان كان للاب زوجتان او اكثر لم يلزم
الابن الا نفقة واحدة ويدفعها الى الاب وهو يوزعها عليهن **قوله** وان
خالفوه في دينه • يعني اذا كانوا ذميين • اما اذا كانوا حربيين لا يجب • وان كانوا
مستامنين لانه منهي عن بر من يقاتلنا في الدين **قوله** ولا يجب النفقة مع
اختلاف الدين الا للزوجة والابوين والاجداد والجدات والولد وولد الولد
ولا يجب على النصراني نفقة اخيه المسلم ولا على المسلم نفقة اخيه النصراني
لان النفقة متعلقة بالارث • قال الله تعالى وعلى الوارث مثل ذلك بخلاف
العتق عند الملك لانه متعلق بالقرابة والمحرمية قال عليه السلام من ملك ذا رحم
محرم منه عتق عليه **قوله** ولا يشارك الولد في نفقة ابويه احد مثل ان يكون
له اب غني وابن غني فنفقته على الابن دون الاب لان مال الابن مضاف الى
الاب • قال عليه الصلاة والسلام انت ومالك لابيك • وهي على الذكور والاناث
بالسوية في ظاهر الرواية وهو الصحيح لان المعنى يشملهما • ولو كان له ابن وابن ابن
فنفقته على الابن لانه اقرب • وان كان الابن صغيرا او مجنونا فنفقته هو لا تقدر

نفقتهما وكسوتهما ايضا خ

فحاله

فحاله **قوله** والنفقة لكل ذي رحم محرم اذا كان صغيرا فقيرا او كانت امراة
بالغة فقيرة • او كان ذكرا زمنا او اعمى فقيرا او مجنونا فيجب ذلك على قدر الميراث
وقال الشافعي لا يجب النفقة الا للوالدين والاولاد • ثم لا بد من الحاجة والصغر
والانوثة والزمانة والعمى لتحقق العجز عن الكسب بخلاف الابوين لانه يلحقهما تعب
الكسب • والابن مامور بدفع الضرر عنهما فيجب نفقتهما مع قدرتهما على الكسب • ولا
يجب نفقة ذوي الارحام الا على الغني لانها صلة • فاذا كان فقيرا فهو غير قادر على
صلة الرحم • واختلفوا في حد الغنى في ذلك فقال ابو يوسف هو مقدر بالنصاب
وقال محمد بما يفضل عن نفقة نفسه وعياله شهرا • ولا معنى لاعتبار النصاب
لان ذلك معتبر في حقوق الله المالية وهذا حق ادمي فلا يعتبر فيه النصاب وانما
يعتبر فيه الامكان **قوله** فيجب ذلك على قدر الميراث كما اذا كان له جد
وابن ابن • فعلى الجد سدس النفقة والباقي على ابن الابن • ولو كان للرجل ثلاثة اخوة
متفرقون وله ابن صغير معسر او كبير زمن فنفقته على اخيه من ابيه وامه
وان كان له ام واخ او ام وعم فعلى الام الثلث والباقي على الاخ اذا كان لاب
وام او لاب وعلى اخيه من امه اسداسا • ونفقة الولد على الاخ من الاب والام
خاصة • ولو كان الاب معسرا زمنا وله ابن صغير وله اخ موسر فرضت نفقته على عمه • واذا
كان الرجل معسرا وله زوجة وللزوجة اخ موسر اجبر اخوها على نفقتها • ويكون
دينا على الزوج يتبعه به اذا ايسر • لان الزوج لا يشاركه في نفقة زوجته احد • ولو كان
للرجل عم وخال • فالنفقة على العم لانه وارث • وان كان له خال وابن عم فالنفقة
على الخال لانه ذو رحم محرم • ولو كان له عمة وخالة وابن عم فعلى الخالة الثلث
وعلى العمة الثلثان لان رحم ابن العم غير كامل • واذا كان له ثلاث اخوات متفرقات
وابن عم • فالنفقة على الاخوات اخماسا على قدر الميراث • ولو كانوا اخوة متفرقين
فالنفقة على الاخ من الاب والام وعلى الاخ من الام اسداسا • لان الاخ من الاب
لا يرث معهما **قوله** ويجب نفقة الابنة الزمن والبنت البالغة على الابوين اثلاثا
على الاب الثلثان وعلى الام الثلث اعتبارا بالميراث • وهذه رواية الخصاف وفي ظاهر
الرواية كل النفقة على الاب **قوله** ولا يجب نفقتهم مع اختلاف الدين

لبطلان اهلية الارث • والضمير في نفقتهم راجع الى غير الابنة البالغة والابن
الزمن كذا في المستصفى • يدل عليه ما ذكر في شرح القدوري ويجبر الكافر على نفقة ابنته
المسلمة • ويجبر المسلم على نفقة ابنته النصرانية • ووجهه ان هذا الرحم متاكد فيجب
صلته مع اختلاف الدين **قوله** ولا تجب على الفقير لانها تجب صلة والفقير يستحقها
على غيره فكيف تستحق عليه بخلاف نفقة الزوجة والولد الصغير • وقد قالوا ان
العبد لا تجب عليه نفقة ولده الحر لانه لا ولاية له عليه ولا يد • ولان اكتسابه لمولاه
وكذا لا تجب على الحر نفقة ولده المملوك لانه ملك الغير **قوله** واذا كان للابن
الغايب مال قضي فيه بنفقة ابويه • ولا ينفق من مال الغايب الا على الابوين والزوجة
والولد الصغير • وللاب ان ينفق على نفسه من مال الابن الغايب اذا كان محتاجا لان له
شبهة ملك في ماله **قوله** فان باع ابوه متاعه في نفقتهما جاز عند ابي حنيفة
وانما يجوز البيع للاب دون الام • اما الام اذا انفردت لا تتولاه • وقال ابو يوسف ومحمد
لا يجوز بيع الاب لانه لا ولاية له عليه لانقطاعها بالبلوغ • وقد قالوا ان القاضي لا
يبيع للاب العروض ولكن لا يعترض عليه في بيعها **قوله** وان باع العقار لم يجز يعني
بالاجماع **قوله** وان كان للابن الغايب مال في يد ابويه فانفقا منه لم يضمنا
لانهما استوفيا حقهما **قوله** وان كان له مال في يد اجنبي وانفق عليهما منه
بغير امر القاضي ضمن لانه تصرف في مال الغير بغير ولاية فلزمه الضمان **قوله**
واذا قضى القاضي للولد والوالدين وذوي الارحام بالنفقة فمضت مدة سقطت
لان نفقتهم تجب كفاية للحاجة حتى لا تجب مع اليسار وقد حصلت الكفاية
بمضي المدة • بخلاف نفقة الزوجة اذا قضي بها لانها تجب مع يسارها فلا
تسقط **قوله** الا ان ياذن القاضي في الاستدانة عليه لان للقاضي ولاية
عليه فصار اذنه كامر الغايب فيصير دينا في ذمته فلا يسقط بمضي المدة وكان لهم الرجوع
به • ولو ان عبدا صغيرا اعتقه مولاه ولا شيء له فانه ينفق عليه من بيت المال لانه
ليس له قرابة اغنيا **قوله** وعلى المولى ان ينفق على عبده وامته لقوله عليه الصلاة
والسلام في المماليك انهم اخوانكم جعلهم الله تحت ايديكم اطعموهم مما تاكلون
والبسوهم مما تلبسون ولا تعذبوا عباد الله • وسواء في ذلك القن والمدبر وام الولد

صغير

صغيرا كان او كبيرا مرهونا او موجرا • ويجب على المولى شرا الما للطهارة لرقيقه • ولا
تجب نفقة المكاتب على سيده • واذا كان للرجل عبيد يستحب له ان يسوي بينهم في
الطعام والادام والكسوة وتكون من غالب قوت البلد وادامه • واذا ولدت امته منه فله
ان يجبرها على ارضاع الولد بخلاف الزوجة لان لبنها ومنافعها له فان اراد ان يسلم
الولد الى غيرها واراد ت هي ارضاعه فله ذلك لانها ملكه • وقد يريد الاستمتاع بها او خدمتها
وقيل ليس له ذلك لان فيه تفريقا بينها وبين ولدها **قوله** فان امتنع وكان لهما
كسب اكتسبا وانفقا على انفسهما لان فيه نظرا للجانبين بقا المملوك حيا وبقا ملك
المالك له • وان لم يف كسبهما بنفقتهما فالباقي على المولى • واذا امتنع المولى من
الانفاق على العبد فللعبد ان ياخذ بيده من مال المولى ويأكل اذا لم يكن مكتسبا فان كان
مكتسبا ليس له ذلك كذا في المحيط • وان كان العبد مشتركا فامتنع احدهما انفق الثاني
ويرجع عليه **قوله** فان لم يكن لهما كسب اجبر المولى على نفقتهما او بيعهما وذلك بان
يكون العبد زمنا والجارية لا يوجر مثلها • لان في بيعهما ايفا حقهما وحق المولى بالعوض
ولا يجوز للمولى تكليف العبد ما لا يطيق من العمل • ويستحب اذا استخدمه نهارا ان
يتركه ليلا وكذا بالعكس • ويستحب ان ياذن له بالقيلولة في ايام الصيف اذا جرت
بها العادة وعلى العبد بذل المجهود في الخدمة والنصيحة وترك الكسل • ومن ملك بهيمة
لزمه علفها وسقيها • فاذا امتنع من ذلك لم يجبر عليه لانها ليست من اهل الاستحقاق ولا
يجبر على بيعها الا انه يؤمر به ديانة فيما بينه وبين الله تعالى من طريق الامر بالمعروف والنهي
عن المنكر اما بالانفاق • واما بالبيع لان في ترك الانفاق تعذيبا لها وقد نهى النبي عليه
السلام عن تعذيب الحيوان • وعن ابي يوسف انه يجبر على الانفاق عليها • والاول اصح
ويكره الاستقصا في حلب البهيمة اذا كان ذلك يضر بها لقلة العلف • ويكره ترك الحلب
ايضا لانه يضر بالبهيمة • ويستحب ان يقص الحالب اظفاره لئلا يوذيها • ويستحب ان لا
ياخذ من لبنها الا ما فضل عن ولدها ما دام لا ياكل غيره • ويكره تكليف الدابة ما لا تطيقه
من ثقل الحمل وادامة السير وغيره • وكذا اذا كان له نحل يستحب له ان يبقي لها في
كوارتها شيا من العسل • ويستحب ان يكون ذلك في الشتا اكثر لانه يتعذر عليها الخروج
في ايام الشتا • وان قام شي لغذايها مقام العسل لم يتعين عليه ابقا العسل • ولو كانت

الدابة بين شريكين فامتنع احدهما من الانفاق عليها اجبر على ذلك **مسئلة** قال في الواقعات رجل طلق امراته طلاقا باينا فجاء رجل اليها وهي في العدة وقال لها انا انفق عليك ما دمت في العدة بشرط ان اتزوجك اذا انقضت عدتك فرضيت فانفق عليها حتى مضت عدتها ثم ابت ان تتزوج به فله ان يرجع عليها بما انفق لانه انفق بشرط فاسد وهذا اذا انفق عليها بهذا الشرط • اما اذا انفق عليها ولم يشرط عليها التزويج لكن علمت به عرفا انه انفق عليها لذلك فالصحيح انه لا يرجع عليها لانه متبرع • •

كتاب العتاق

العتق في اللغة هو القوة لانه ازالة الضعف وهو الرق واثبات القوة الحكمية وهي الحرية • وانما كانت الحرية قوة حكمية لان بها يظهر سلطان المالكية ونفاذ الولاية والشهادة اذ المملوك لا يقدر على شيء منها قال الله تعالى عبدا مملوكا لا يقدر على شيء • وفي الشرع عبارة عن اسقاط المولى حقه عن مملوكه بوجه يصير به من الاحرار • والاعتاق مندوب اليه قال عليه الصلاة والسلام ايما مومن اعتق مومنا في الدنيا اعتق الله بكل عضو منه عضوا منه من النار • ولهذا استحسنوا ان يعتق الرجل العبد والمراة الامة لتتحقق مقابلة الاعضاء بالاعضاء • وعن ابي ذر قال قلت يا رسول الله اي الرقاب خير قال اغلاها ثمنا وانفسها عند اهلها **قال** رحمه الله العتق يصح من الحر البالغ العاقل في ملكه • شرط الحرية لان العتق لا يصح الا في الملك ولا ملك للمملوك وشرط البلوغ لان الصبي ليس من اهله لكونه ضررا ظاهرا • ولهذا لا يملكه الولي عليه وشرط العقل لان المجنون ليس من اهل التصرف • ولهذا اذا قال الصبي كل مملوك املكه حر اذا احتلمت لا يصح لانه ليس باهل لقول ملزم • وانما شرط ان يكون في ملكه لقوله عليه الصلاة والسلام لا عتق فيما لا يملك ابن ادم **قوله** واذا قال لعبده او لامته انت حر او عتيق او معتق او محرر • او قد حررتك • او اعتقتك فقد عتق نوى المولى العتق او لم ينو • لان هذه الالفاظ صريح فيه فاغنى عن نيته • قال في الكرخي الصريح على ثلاثة اضرب اخبار كقوله قد اعتقتك او حررتك • وصفة كقوله انت حر او عتيق • ونداء كقوله يا حر يا عتيق يا معتق • فان قال نويت انه حر من العمل

او نويت الكذب لم يصدق في القضاء ويصدق ديانة • وان قال يا حر واسمه حر لم يعتق لان مراده الاستحضار باسم علمه • ولو زاحمته امراة في الطريق فقال تاخري يا حرة فبانت امته لا تعتق • ولو قال لعبده قل لمن استقبلك انا حر فقال العبد ذلك عتق الا اذا قال له سميتك حرا فحينئذ لا يعتق • قال ابو الليث هذا في القضاء اما فيما بينه وبين الله لا يعتق في الوجهين اذا اراد به الكذب • ولو قال لمن لا يحسن العربية قل لعبدك انت حر فقال ذلك وهو لا يعلم انه عتق عتق في القضاء ولا يعتق فيما بينه وبين الله تعالى وكذا في الطلاق • ولو اراد الرجل ان يقول شيئا فجرى على لسانه العتق عتق • ولو قال العبد لمولاه [illegible] انا حر فحرك راسه [illegible] لا يعتق • ولو قال لعبده يا سيدي حر او يا صالح حر اذا كان يعلم انه مسمى لا يعتق وان لم يكن مسميا عتق • وفي الواقعات لا يعتق من غير قصد • وان قال انت **حر** او قال لزوجته انت **طالق** فتهجى ذلك ان نوى به العتق او الطلاق وقع والا فلا ولم يجعلوه صريحا **قوله** وكذلك اذا قال راسك حر او وجهك او رقبتك • او بدنك لان هذه الاشياء يعبر بها عن جميع البدن • وان قال راسك راس حر • او وجهك وجه حر • او بدنك بدن حر لا يعتق وكذا اذا قال مثل راس حر • او مثل وجه حر • او مثل بدن حر لا يعتق • وان قال راسك راس حر • او وجهك وجه حر • او بدنك بدن حر • بالتنوين عتق • لان هذا وصف وليس بتشبيه **قوله** وكذا اذا قال لامته فرجك حر عتقت لان الفرج يعبر به عن الجملة • وفي الدبر والاست روايتان والصحيح لا يعتق وفي الدم روايتان اصحهما العتق • وان اضاف العتق الى عضو لا يعبر به عن جميع البدن لا يعتق مثل يدك حر او رجلك او ساقك • او فخذك او شعرك لم يعتق وان نوى **قوله** وان قال لا ملك لي عليك ونوى به الحرية عتق • وان لم ينو لم يعتق • وكذلك كنايات العتق مثل خرجت من ملكي ولا سبيل لي عليك ولا رق لي عليك وخليت سبيلك لان كل لفظة من هذا تحتمل وجهين • فقوله خرجت من ملكي يحتمل بالبيع وبالعتق ولا سبيل لي عليك لانك وفيت بالخدمة فلا سبيل لي عليك باللوم او بالعقوبة ويحتمل لانك معتق • وكذا اذا قال لامته قد اطلقتك ونوى العتق عتقت لان الاطلاق يقتضي زوال اليد • وقد تزول يده عنها بالعتق وغيره وهو

ما الاضافة صح

مثل خليت سبيلك • وان قال لها طلقتك ونوى العتق لم تعتق لان الطلاق لازالة القيد • وانما يقتضي التحريم • والرق يجتمع مع التحريم • لانه قد يشتري اخته من الرضاعة • او جارية قد وطئ امها او بنتها فلم يكن التحريم دلالة على العتق • وان قال فرجك على حرام يريد العتق لم تعتق لما ذكرنا **قوله** وان قال لا سلطان لي عليك ونوى العتق لم تعتق • لان السلطان عبارة عن اليد • وسمي السلطان به لقيام يده • وقد تبقى اليد كما في المكاتب • فكانه قال لا يد لي عليك • بخلاف ما اذا قال لا سبيل لي عليك ونوى به العتق فانه يعتق لان نفيه مطلقا انما يكون بانتفاء الملك • الا ترى ان للمولى على المكاتب سبيلا فلهذا احتمل العتق • وان قال لا سبيل لي عليك الا سبيل الولاء عتق في القضاء ولم يصدق على صرفه عن العتق لانه لما نفى السبيل عنه واثبت الولاء والولاء يقتضي الحرية علم انه اراد ذلك فلا يصدق على غيره • ويدين في القضاء • قال في الواقعات اذا قال عتقك علي واجب لا يعتق **قوله** وان قال هذا ابني وثبت على ذلك عتق • وكذا اذا قال لامته هذه بنتي او امي • او قال لعبده هذا ابي او عمي او خالي فهذه الالفاظ يقع بها العتق ولا يحتاج الى النية • وان قال نويت به الكذب صدق ديانة لا قضاء • وقوله وثبت على ذلك معناه اذا كان يولد مثله لمثله • ثم اذا لم يكن للعبد نسب معروف ثبت نسبه منه وعتق وان كان له نسب معروف لا يثبت نسبه منه ويعتق • وقيل معنى قوله وثبت على ذلك اي لم يقل ان شاء الله متصلا • وقيل احترز بذلك عما لا يولد مثله لمثله • ولو قال لعبده هذا ابي ومثله لا يلد مثله عتق عند ابي حنيفة وعندهما لا يعتق • ولو قال لعبد غيره هذا ابني من الزنا ثم اشتراه عتق عليه ولا يثبت نسبه • ولو اشترى اخاه من الزنا لا يعتق عليه فان كان الاخ للام عتق • ولو اشترى المملوك ولده لا يعتق عليه • فان اشترى ذا رحم محرم من سيده عتق فان كان على العبد دين مستغرق فاشترى ابن مولاه لم يعتق عند ابي حنيفة ويعتق عندهما • فاما المكاتب اذا اشترى ابن مولاه لم يعتق اجماعا وان اشترت المكاتبة ابنها من سيدها عتق • ولو قال لعبده هذا بنتي يعتق عند ابي حنيفة وعندهما لا يعتق • وقيل لا يعتق اجماعا **قوله** وهذا مولاي او يا مولاي عتق وكذا اذا قال لامته هذه مولاتي • وان قال عنيت به الكذب صدق ديانة لا قضاء ثم

فقوله

فقوله هذا مولاي لا يحتاج الى نية لانه التحق بالصريح • وكذا يا مولاي لان النداء بالصريح لا يحتاج الى النية • كقوله يا حر • يا عتيق • ثم الحرية لا تقع بالنداء الا في ثلاثة الفاظ • يا حر • يا عتيق • يا مولاي • فان قال يا سيدي يا مالكي لا يعتق **قوله** وان قال يا ابني او يا اخي لم يعتق • لان هذا اللفظ في العادة يستعمل للاكرام والشفقة ولا يراد به التحقيق • وان قال يا ابن بالضم لم يعتق لانه كما اخبر فانه ابن ابيه **قوله** وان قال لغلام له لا يولد مثله لمثله هذا ابني عتق عند ابي حنيفة وعندهما لا يعتق • والكلام في قوله هذا ابي او جدي • او هذه امي كالكلام في قوله هذا ابني على الخلاف • واما اذا كان يولد مثله لمثله الا انه معروف النسب فانه يعتق اجماعا ولم يثبت النسب • اما وقوع العتق فانه اقر بما لا يستحيل منه لانه يحتمل ان يكون مخلوقا من مائه بان وطئ بزنا او بشبهة • وانما لم يثبت نسبه لانه مستحق لمن هو منسوب اليه • وان كان مثله يولد لمثله ولا يعرف له نسب عتق عليه وثبت نسبه منه لانه اقر بممكن على نفسه وهو الخصم فيه فيقبل اقراره • وقولنا وهو الخصم فيه احتراز عما اذا قال هذا اخي • واذا قال لعبده وهو صبي هذا جدي فهو على الخلاف • وقيل لا يعتق اجماعا • لان هذا الكلام لا موجب له في الملك الا بواسطة وهو الاب • وهي غير ثابتة في كلامه فتعذر ان يجعل مجازا عن الواجب بخلاف الابوة والبنوة لان لهما موجبا في الملك من غير واسطة • ولو قال هذا اخي لا يعتق في ظاهر الرواية • وعن ابي حنيفة يعتق • ولو قال لعبده هذه بنتي قيل هو على الخلاف • وقيل لا يعتق بالاجماع • لان المشار اليه ليس من جنس المسمى فتعلق الحكم بالمسمى وهو معدوم فلا يعتبر كذا في الهداية • ولو قال لعبده انت حرة او لامته انت حر عتق • كذا في الواقعات • ولو قال لامراته وهي معروفة النسب وهي تولد لمثله او اكبر سنا منه هذه بنتي لم تقع الفرقة بذلك • كذا في شرح المنار **قوله** وان قال لامته انت طالق ينوي الحرية لم تعتق لان الطلاق صريح في بابه فلم يقع به العتق وان نواه كما لو قال انت علي كظهر امي ونوى به العتق لم تعتق • وكذا لو قال انت باين او [illegible] ونوى به العتق لم تعتق لانه نوى ما لا يحتمله لفظه • لان الاعتاق لغة اثبات القوة

والطلاق رفع القيد • وهذا لان العبد الحق بالجمادات • وبالاعتاق يحيا فيقدر و لا
كذلك المنكوحة فانها قادرة الا ان قيد النكاح مانع وبالطلاق يرتفع المانع فتظهر
القوة • ولا خفاء ان الاول اقوى لان ملك اليمين فوق ملك النكاح فكان اسقاطه
اقوى • واللفظ يصلح مجازا عما هو دون حقيقته لا عما هو فوقه • فلهذا امتنع
في الاعتاق **قوله** وان قال لعبده انت مثل الحر لم يعتق • يعني ولو نوى كذا
في خزانة الفقه • ولان المثل يستعمل للمشاركة في بعض المعاني عرفا فوقع الشك
في الحرية **قوله** وان قال ما انت الا حر عتق لان الاستثناء من النفي اثبات على
وجه التاكيد للاثبات كما في كلمة الشهادة • وفي اثبات الحرية عتق • وان قال ما انت
الا مثل الحر لم يعتق • وان قال كل ما لي حر وله عبيد لم يعتقوا • وان قال عبيد الدنيا
كلهم احرار ولم ينو عبده لم يعتق عند ابي يوسف • وان قال اولاد ادم كلهم احرار
لا يعتق عبده اجماعا كذا في الواقعات • ولو قال لثوب خاطه مملوكه هذه خياطة
حر لم يعتق لانه اراد التشبيه • ولو قال لعبده ان شتمتك فانت حر ثم قال له
لا بارك الله فيك لم يعتق لان هذا ليس بشتم بل هو دعاء عليه • ولو جمع بين عبده
وبين ما لا يقع عليه العتق كالبهيمة او الحائط او السارية فقال عبدي حر او هذا
او قال احدكما حر عتق العبد عند ابي حنيفة وعندهما لا يعتق • وان قال لعبده انت حر
او لا لا يعتق اجماعا • وان قال لعبده وعبد غيره احدكما حر لم يعتق عبده اجماعا الا
بالنية لان عبد الغير يوصف بالحرية من جهة مولاه • وقد يجوز ان يكون اوقع حرية
موقوفة على اجازة المولى • وكذا اذا جمع بين امة حية وامة ميتة فقال انت حرة
او هذه او احداكما حرة لم تعتق امته لان الميتة توصف بالحرية فيقال ماتت حرة
وماتت امة فلا تختص الحرية بامته • ولو قال لجدار انت حر او عبدي عتق العبد عند ابي
حنيفة لانه خير نفسه فيهما فلا فرق بين تقديم العبد او الحائط • ولو جمع بين عبده
وبين حر فقال احدكما حر لا يعتق عبده الا بالنية • وان قال لعبده انت حر اليوم او غدا
لا يعتق ما لم يجئ غد • وان قال اليوم وغدا عتق اليوم • والفرق انه اذا قال او غدا
فقد اوقع العتق في احد الوقتين لا فيهما جميعا فلو اوقعناه في اليوم كان واقعا
في الوقتين جميعا لانه اذا اعتق اليوم اعتق غدا • ولو قال اليوم وغدا فقد اوقعه في

الوقتين

الوقتين جميعا فاذا اوقع في اليوم كان واقعا في الغد • واذا اوقع في الغد لا يكون واقعا
في اليوم • واذا قال انت حر اذا قدم فلان وفلان لا يعتق ما لم يقدما جميعا لان المعلق
بالشرط لا ينزل الا عند كماله وكماله اخره • وان قال اذا قدم فلان او فلان فقدم احدهما
عتق لانه علقه باحدهما وقد وجد • واذا قال انت حر اذا قدم فلان • او اذا جاء غد
فان قدم فلان قبل مجيء الغد عتق • واذا جاء غد او لا لا يعتق حتى يقدم فلان • وعن
ابي يوسف انه يعتق • والاصل فيه انه اذا جمع بين فعل ووقت وادخل بينهما حرف
او فان وجد الفعل اولا يقع وان وجد الوقت اولا لا يقع حتى يوجد الفعل • وعن ابي
يوسف يتعلق باسبقهما وجودا • وان قال لامراته انت طالق اليوم وغدا تطلق في اليوم
واحدة ولا تطلق في الغد الا اذا قال عنيت في الغد اخرى • ولو قال غدا واليوم طلقت
في اليوم واحدة وفي الغد اخرى لان عطف اليوم على الغد لا يصح فكان ذلك
للاستيناف **قوله** واذا ملك الرجل ذا رحم محرم منه عتق عليه سوا ملكه بالارث
او بالشرا او بالهبة او بغير ذلك • وسواء كان المالك صغيرا او كبيرا او مجنونا
لان عتقهم بالملك وملك هؤلاء صحيح • وكذا الذمي اذا ملك ذا رحم محرم منه عتق عليه
لانه من اهل دار الاسلام • واما اذا ملك الحربي ذا رحم محرم منه في دار الحرب لم
يعتق عندهما • وقال ابو يوسف يعتق • ولو اعتق الحربي عبدا حربيا في دار الحرب لم
يعتق عندهما • وقال ابو يوسف يعتق • وان اعتق الحربي عبدا مسلما او ذميا
في دار الحرب عتق اجماعا • ولو دخل المسلم دار الحرب فاشترى عبدا حربيا فاعتقه
هناك لا يعتق عند ابي حنيفة ما لم يخل سبيله • وعند ابي يوسف يعتق بالقول وقول محمد
مضطرب • ولو اشترى المملوك ولده لا يعتق لانه لا ملك له فان اشترى ذا رحم محرم
من مولاه عتق لان المولى ملكه فان كان على العبد دين مستغرق فاشترى اخا مولاه
لم يعتق عند ابي حنيفة على اصله انه لا يملك • وعندهما لانه ملكه • فاما المكاتب اذا
اشترى ابن مولاه لا يعتق اجماعا لان المولى لا يملك اكساب المكاتب **قوله**
واذا اعتق الرجل بعض عبده عتق ذلك البعض وسعى في بقية قيمته لمولاه عند ابي حنيفة
وعندهما يعتق كله • وصورته ان يقول نصفك حر او ثلثك • او ربعك فانه يعتق
ذلك القدر عند ابي حنيفة ويسعى في الباقي • وعندهما يعتق كله ولا سعاية عليه وان ذكر

يعتق م

جزءاً مجهولاً كما اذا قال بعضك حر او جزء منك حر فعندهما يعتق كله ● وعند ابي حنيفة
يؤمر بالبيان ● وان قال سهم منك حر فانه يعتق كله عندهما وقال ابو حنيفة يعتق سدسه ● ثم ان
الاصل ان الاعتاق يتجزأ عنده فيقتصر على ما اعتق وعندهما لا يتجزأ فاضافته الى البعض كاضافته
الى الكل ● لان الاعتاق اثبات العتق وهو قوة حكمية واثباتها بازالة ضدها وهو الرق
الذي هو ضعف حكمي وهما لا يتجزيان فصار كالطلاق والعفو عن القصاص والاستيلاد ولابي
حنيفة ان الاعتاق اثبات القوة بازالة الملك ● او هو ازالة الملك لان الملك حقه والرق
حق الشرع وحق التصرف لا يدخل تحت ولاية المتصرف وهو ازالة حقه لا حق غيره ● قال في
المصفى الاعتاق عند ابي حنيفة ازالة الملك ● وهو عبارة عن القدرة على التصرفات وهو متجزئ
ثبوتا وزوالا لما عرف في بيع النصف وشراء النصف لكن يتعلق به حكم لا يتجزأ وهو العتق
وهو غير متجزئ لانه عبارة عن قوة حكمية يظهر بها سلطان المالكية ونفاذ الولاية والشهادة
والقوة لا تتجزأ الا انه لا يتصور ان يكون بعض الشخص قويا وبعضه ضعيفا ● وهذا كاعضاء الوضوء
فانها متجزئة ويتعلق بها اباحة الصلاة وهي غير متجزئة ● وكذلك عدد الطلاق للتحريم فاذا
كان كذلك ● فباعتاق البعض لا يثبت شيء من العتق ولا يزول شيء من الرق لان ثبوت
العتق حكم بسقوط كل الملك فاذا سقط بعضه فقد وجد شطر علة العتق فلا يكون
حرا اصلا في شهاداته وساير احكامه وانما هو مكاتب لا يباع ولا يوهب ● الا انه اذا عجز
لا يرد في الرق بخلاف الكتابة المقصودة ● وانما قلنا ان الاعتاق ازالة الملك قصدا
لان الملك حق العبد والرق حق الشرع ● لان ضرب الرق عليه للمجازاة للاستنكاف عن
الاسلام وعن الانقياد والتعبد لله فجوزي على ذلك بضرب الرق عليه والحرية حق لله
تعالى والانسان لا يتمكن من ابطال حق العبد قصدا ويتمكن منه ضمنا ● الا ترى ان العبد
المشترك اذا اعتق احدهما نصيب صاحبه لا يجوز ● ولو اعتق نصيبه تعدى الى نصيب
صاحبه ● وقال ابو يوسف ومحمد الاعتاق اثبات العتق وازالة الرق كالاعلام اثبات
العلم وازالة الجهل وكلاهما غير متجزئ ولان الرق عقوبة والعقوبة لا يتصور ثبوتها
على النصف لان الذنب لا يتصور من النصف دون النصف وما لا يتجزأ اذا ثبت بعضه ثبت
كله كالطلاق ● فظهر ان الملك متجزئ اجماعا ● والاعتاق مختلف فيه والاختلاف فيه بناء
على انه ازالة الملك ام اثبات العتق فعنده ازالة الملك قصدا والرق ضمنا وتبعا

عندهما

وعندهما اثبات العتق وزوال الرق قصدا والملك تبعا ● فاحكم هذا الاصل واحفظه
تغنيه فقه كثير **قوله** عتق ذلك البعض يعني بغير سعاية **قوله** وسعى في
بقية قيمته لمولاه ● المستسعى بمنزلة المكاتب عند ابي حنيفة حتى يؤدي السعاية
اما الى المعتق اذا ضمن واما الى الاخر اذا اختار السعاية لان الرق باق وانما يسعى لتخليص
رقبته من الرق كالمكاتب فلا يرث ولا يورث ولا تجوز شهادته ولا يتزوج وله خيار
ان يعتقه ● لان المكاتب قابل للاعتاق ● الا انه يفارق المكاتب من وجه واحد وهو انه
اذا عجز لا يرد في الرق ● لان المعنى الموجب للسعاية وقوع الحرية في جزء منه وهذا المعنى
موجود بعد العجز ● وقال ابو يوسف ومحمد المستسعى بمنزلة حر مديون ● لان العتق
وقع في جميعه ● وانما يؤدي دينه مع الحرية فهو كساير الاحرار ● ثم المستسعى عند
ابي حنيفة على ضربين كل من يسعى في تخليص رقبته فهو كالمكاتب وكل من يسعى في بدل
رقبته الذي لزمه بالعتق فهو كالحر في احكامه كالمرهون والماذون اذا اعتقا وعلى الماذون
دين والامة اذا اعتقها مولاها على ان يتزوجها فابت فانها تسعى في قيمتها وهي حرة
قوله واذا كان العبد بين شريكين فاعتق احدهما نصيبه عتق ● يعني اذا
قال نصيبي منك حر ● او قال نصفك حر ● او انت حر ● اما اذا قال نصيب صاحبي حر لا يعتق
اجماعا **قوله** فان كان موسرا فشريكه بالخيار عند ابي حنيفة ان شاء اعتق
وان شاء ضمن شريكه قيمة نصيبه ● وان شاء استسعى العبد المعتق اذا كان موسرا فلشريكه
ثلاث خيارات عند ابي حنيفة ● ان شاء اعتق كما اعتق شريكه لقيام ملكه في الباقي اذ الاعتاق
عنده يتجزأ ويكون الولاء بينهما ● وان شاء ضمنه قيمة نصيبه لانه اتلفه عليه لانه لا يقدر
ان يتصرف فيه بالبيع والهبة وغير ذلك مما سوى الاعتاق وتوابعه ● ومتى ضمنه فالولاء كله للضامن
لانه عتق على ملكه حين تملكه بالضمان ● وان شاء استسعى العبد لان يسار المعتق لا يمنع
السعاية عند ابي حنيفة ● واي الوجهين اختار الشريك من العتق والسعاية فالولاء بينهما
قوله وان كان المعتق معسرا فالشريك بالخيار عند ابي حنيفة ان شاء اعتق وان شاء استسعى
العبد وليس له التضمين والولاء بينهما في الوجهين **قوله** وقال ابو يوسف
ومحمد ليس له الا الضمان مع اليسار او السعاية مع الاعسار ● لان المعتق اذا
كان موسرا فقد وجب الضمان عليه ● وليس للذي لم يعتق ان يستسعي العبد مع يسار

المعتق عندهما ثم اذا ضمن المعتق ليس له ان يرجع على العبد عندهما والولاء للمعتق
لان العتق كله من جهته لعدم التجزي عندهما وان كان معسرا فليس له الا السعاية
والولاء في الوجهين جميعا على قولهما للمعتق لان العبد اعتق باعتاقه وانتقل نصيب
شريكه اليه يعني بالوجهين موسرا كان او معسرا ثم لا يرجع المستسعى على المعتق
بما ادى بالاجماع لانه سعى لفكاك رقبته لا لقضاء دين على المعتق اذ لا شيء عليه لعسرته
بخلاف المرهون اذا اعتقه الراهن المعسر فانه يسعى في الاقل من قيمته ومن الدين ويرجع
على الراهن بذلك لانه يسعى في رقبة قد فكت او يقضي دينا على الراهن فلهذا يرجع عليه
ولو كان العبد بين ثلاثة فاعتق احدهم نصيبه ثم اعتق الثاني بعده فللثالث
ان يضمن الاول اذا كان موسرا عند ابي حنيفة وان شاء اعتق ليساويه وان شاء استسعى
العبد وليس له ان يضمن الثاني لانه ثبت له حق النقل الى الاول وذلك النقل يتعلق
به حكم الولاء والولاء لا يلحقه الفسخ ثم اذا اختار تضمين الاول فللاول ان يعتق
لان السهم انتقل اليه وان شاء استسعى العبد لانه قام مقام المضمن وليس له ان
يضمن المعتق الثاني لان المالك لم يكن له ان يضمنه وقد قام هذا مقامه وهذا
كله قول ابي حنيفة اما على اصلهما لما اعتق الاول عتق جميع العبد فعتق الثاني
باطل ثم معرفة اليسار هو ان يكون المعتق مالكا لمقدار قيمة ما بقي من العبد
قلت او كثرت يعني اذا كان له من المال والعروض مقدار قيمة نصيب شريكه
فانه يضمنه وان كان يملك اقل من ذلك لا يضمنه وهو المعسر المراد بالخبر لا يقدر
على تخليص العبد وتعتبر القيمة في الضمان والسعاية يوم العتق لان العتق سبب
الضمان وكذا حال المعتق في يساره واعساره يوم العتق ايضا **قوله** واذا اشترى
رجلان ابن احدهما عتق نصيب الاب ولا ضمان عليه سواء علم الاخر وقت الشراء انه ابن
شريكه او لم يعلم في ظاهر الرواية **قوله** وكذلك اذا ورثاه يعني يعتق نصيب
الاب ولا ضمان عليه **قوله** والشريك بالخيار ان شاء اعتق نصيبه وان شاء استسعى
العبد وهذا كله عند ابي حنيفة وعندهما في الشراء يضمن الاب نصف قيمته اذا كان موسرا
فان كان معسرا سعى العبد في نصف قيمته لشريك ابيه سواء علم او لم يعلم واما في الارث
فلا يضمن قولا واحدا وانما الواجب فيه السعاية لا غير وعلى هذا الخلاف اذا

ملكاه

ملكاه بهبة او صدقة او وصية فعنده لا يضمن من عتق عليه لشريكه شيئا ويسعى
العبد في نصيبه وعندهما يضمن الذي عتق عليه نصيبه اذا كان موسرا
قوله وكذلك اذا ورثاه صورته امرأة اشترت ابن زوجها
ثم ماتت عن زوجها وعن اخيها وكذا اذا كان للرجلين ابن عم ولابن العم
جارية تزوجها احدهما فولدت منه ولدا ثم مات ابن العم عتق نصيب الاب
ولا ضمان عليه **قوله** واذا شهد كل واحد من الشريكين على الاخر بالحرية
سعى العبد لكل واحد منهما في نصيبه موسرين كانا او معسرين عند ابي حنيفة لان
كل واحد منهما يزعم ان شريكه اعتقه وان له الضمان والسعاية وقد تعذر
الضمان حيث لم يصدقه صاحبه في ذلك فبقيت السعاية ولا فرق عنده بين اليسار
والاعسار في السعاية والولاء لهما جميعا لان كلا منهما يقول عتق نصيب
صاحبي عليه باعتاقه وولاؤه له وعتق نصيبي بالسعاية وولاؤه لي **قوله**
وقال ابو يوسف ومحمد اذا كانا موسرين فلا سعاية وان كانا معسرين
سعى لهما لان من اصلهما ان السعاية لا تثبت مع اليسار فوجود اليسار
من كل واحد منهما ابراء للعبد من السعاية **قوله** وان كان احدهما
موسرا والاخر معسرا سعى للموسر ولم يسع للمعسر لان الموسر يقول
لا ضمان لي على شريكي لكونه معسرا ولي السعاية على العبد فكان له ان
يستسعيه واما المعسر فيقول ان العتق اوجب لي الضمان على
شريكي واسقط السعاية عن العبد فصار مبريا له ويعتقد وجوب الضمان
على شريكه فلا يصدق على الشريك ولا يرجع على العبد في السعاية لابرائه منها
والولاء موقوف في جميع ذلك عندهما لان كلا منهما يحيله على صاحبه وهو يتبرأ
عنه فيبقى موقوفا الى ان يتفقا على اعتاق احدهما وهو عند ابي حنيفة
عبد حتى يؤدي ما عليه لان من اصله ان المستسعى بمنزلة المكاتب وعندهما
هو حر حين شهد الموليان وتعذر السعاية عندهما لا يمنع الحرية فان شهد احدهما
على صاحبه انه اعتقه ولم يشهد الاخر جاز اقرار الشاهد على نفسه ولم يجز
على صاحبه ولا ضمان على الشاهد لانه لم يوقع العتق في نصيبه وانما اقر على

على غيره ● وأما السعاية فمن أصل أبي حنيفة أنها تثبت مع اليسار والإعسار وفي
زعم الشاهد أن الشريك قد أعتقه وأن له الضمان والسعاية وقد تعذر الضمان
حيث لم يصدقه فبقيت السعاية ● وأما المنكر ففي زعمه أن نصيبه على ملكه وقد
تعذر تصرفه فيه بإقرار شريكه فكان له أن يستسعي العبد وهذا كله قول
أبي حنيفة ● وقال أبو يوسف ومحمد السعاية لا تثبت مع اليسار فإن كان
المشهود عليه موسرا فلا سعاية للشاهد على العبد ● لأنه يزعم أنه أعتق بإعتاق
شريكه ولا حق له إلا الضمان فقد أبرأ العبد من السعاية وإن كان المشهود عليه
معسرا فللشاهد أن يستسعي العبد لأن السعاية تثبت مع الإعسار ● وأما
المشهود عليه فيستسعي بكل حال لأن نصيبه على ملكه ولم يعترف بسقوط حقه من
السعاية فكان له ذلك والولاء بينهما عند أبي حنيفة ● وقال أبو يوسف ومحمد الولاء
موقوف لأن الشاهد يزعم أن الولاء كله لشريكه وشريكه يجحد فلهذا وقف
قوله ومن أعتق عبده لوجه الله تعالى أو للشيطان أو للصنم عتق ● إلا أنه
إذا قال للشيطان أو للصنم كفر والعياذ بالله سبحانه **قوله** وعتق المكره والسكران
واقع كما في الطلاق ● ويجب القيمة على المكره ● وإن قال لعبده أنت حر إن شاء الله أو إن لم يشأ
الله أو بمشيئة الله أو إلا أن يشاء الله فإنه لا يعتق ● وكذا إذا قال إذا شاء هذا الحائط أو إن لم
يشأ لم يعتق ولو قدم المشيئة فقال إن شاء الله فأنت حر لا يعتق وإن قال إن شاء الله أنت حر
لا يعتق عندهما ● وقال محمد يعتق ● وإن قال إن شاء الله وأنت حر يعتق بالإجماع
قوله وإذا أضاف العتق إلى ملك أو شرط صح كما يصح في الطلاق فالإضافة
إلى الشرط مثل إن دخلت الدار فأنت حر أو إن كلمت زيدا فأنت حر فإنه يعتق عند وجود
الشرط ويجوز له بيعه وإخراجه عن ملكه في ذلك قبل وجود الشرط لأن تعليق العتق بالشرط
لا يزيل ملكه إلا في التدبير خاصة ● وإن قال المكاتب أو العبد كل مملوك أملكه فيما
أستقبل فهو حر فعتق ثم ملك مملوكا لا يعتق عند أبي حنيفة ● وعندهما
يعتق ● وإن قال إذا أعتقت فملكت عبدا فهو حر فأعتق فملك عبدا أعتق إجماعا
لأنه أضاف الحرية إلى ملك صحيح ● وإذا قال الرجل كل مملوك أملكه فهو حر ولا نية له فهو على كل من
يملكه يوم قال هذه المقالة ولا يعتق من استقبل ملكه بعد ذلك ● ولو قال إذا اشتريت مملوكين

لعله وعتق

فهما حران فاشترى أمة حاملا لم يعتقا ● ولو قال للأمة كل مملوك لي غيرك حر لم يعتق
حملها لأن اسم المملوك لا يتناوله لأنه لا يجب عليه صدقة فطره فدل على أنه ليس من مماليكه
ولو أن عبدا قال لله علي عتق نسمة أو إطعام عشرة مساكين لزمه ذلك بعد الحرية ● وإن قال
إن اشتريت هذا العبد فهو حر وإن اشتريت هذه الشاة فهي هدي لم يلزمه ذلك حتى يقول إن
اشتريتها بعد العتق عند أبي حنيفة وقال أبو يوسف يلزمه **قوله** وإذا خرج عبد الحربي
من دار الحرب إلينا مسلما عتق لأنه أحرز نفسه وهو مسلم ولا استرقاق على المسلم
ابتداء ولا ولاء عليه بل يكون لعامة المسلمين ● وإن خرج العبد إلينا مستأمنا في تجارة
بإذن مولاه فأسلم باعه الإمام وحفظ ثمنه لمولاه لأنا أمناه عليه إلا أنه لا يجوز تبقيته
على ملك الكافر لما يلحقه من مذلة استرقاق الكافر له ● ولو كان مولاه حاضرا أجبر على بيعه
وإذا دخل الحربي دارنا بأمان واشترى عبدا مسلما وأدخله دار الحرب عتق عند أبي حنيفة
وعندهما لا يعتق **قوله** وإذا أعتق جارية حاملا عتقت وعتق حملها لأنه
تابع لها كعضو من أعضائها لاتصاله بها ● ولو أن جارية موصى بها لرجل وبحملها
لآخر فأعتق صاحب الجارية الأم عتق الحمل وضمن قيمته يوم الولادة **قوله**
وإن أعتق الحمل خاصة عتق ولم تعتق الأم ● يعني إذا جاءت به لأقل من ستة أشهر
لأنا تيقنا وجوده ● وإن جاءت به لأكثر لم يعتق لجواز أن تكون حملت به بعد هذا القول فلا
يعتق بالشك إلا أن تكون الأمة في عدة زوج وجاءت به ما بينهما وبين سنتين فإنه يعتق
وإن جاءت بولدين أحدهما لأقل من ستة أشهر والآخر لأكثر منها عتقا جميعا لأنهما حمل واحد
وإذا قال للأمة إذا ولدت ولدا فهو حر فإن جاءت به في ملكه عتق وإن جاءت به بعد زوال
ملكه مثل أن تلد بعد موته أو بيعها فتلد في ملك المشتري لا يعتق ● وإذا قال للأمة
إذا ولدت ولدا فهو حر فولدت ولدا ميتا ثم ولدا حيا فإن الثاني يعتق عند أبي حنيفة وعندهما
لا يعتق ● لأن شرط اليمين وجود الأول فانحلت اليمين بوضعه ولا يقع شيء على الثاني ولأبي
حنيفة أن العتق لما لم يقع إلا على حي واستحال وقوعه على الميت صارت الحياة
مشروطة فيه وإن لم يتلفظ بها ● قال محمد في الأصل إذا قال أول عبد يدخل علي فهو
حر فدخل عليه عبد ميت ثم عبد حي عتق الحي ولم يذكر فيه خلافا ● فمن أصحابنا من قال
المسألة على الخلاف فعند أبي حنيفة يعتق الحي وعندهما لا يعتق ● ومنهم من قال الحي فيهما

خلاف ولا يعتق الحي وهو الصحيح لان العبد عبارة عما تعلق به الرق والرق يبطل بالموت
فليس هو بعبد بعد موته على الحقيقة فيعتق الثاني • وان قال اذا ولدت ولدا فانت حرة
او فامرأتي طالق فولدت ولدا ميتا عتقت وطلقت المرأة • وكان ابو سعيد البردعي يقول الولد
الميت ولد في حق غيره وليس بولد في حق نفسه بدليل ان الامة تصير به ام ولد وتنقضي به العدة
ولا يرث ولا يستحق الوصية ووقوع العتق عليه حق غيره لم يكن ولدا في حق نفسه وان كان ولدا
في حق العبد الذي علق عتقه بولادته • ولا يقال لما كان ولدا في حق الثاني حتى لا يعتق قلنا لا
ليس من حق الثاني انه لا يعتق وانما حقه ان يعتق • ولو قال اوصيت بثلث مالي لما في بطن هذه
فولدت حيا وميتا كان جميع الوصية للحي • قال محمد في الجامع الكبير اذا قال لامته ان كان ما
في بطنك ذكرا فانت حرة فولدت غلاما وجارية لا تعتق لان كلمة ما عامة فتقتضي ان يكون
جميع ما في بطنها ذكرا **قوله** واذا اعتق عبده على مال فقبل العبد عتق ولزمه المال • ولو
قال ان اديت الي الفا فانت حر صح وصار ماذونا • هذا على وجهين ان قال انت حر على الف او
بالف او على ان تعطيني الفا او على ان لي عليك الفا او على الف تجيئني بها فقبل العبد في المجلس
صح وعتق في الحال وعليه الف دين في ذمته حتى تصح الكفالة بها • بخلاف بدل الكتابة لانه
يثبت مع المنافي وهو قيام الرق • ولو كان العبد غائبا فبلغه الخبر فقبل في المجلس فكذلك
وان قام من المجلس لا يصح قبوله • واطلاق لفظ المال يتناول انواعه من النقد والعروض
والحيوان وان كان بغير عينه لانه معاوضة المال بغير المال فاشبه النكاح • وكذا المكيل
والموزون وان كان معلوم الجنس ولا يضر جهالة الوصف لانها يسيرة • واما اذا كثرت
الجهالة بان قال انت حر على ثوب فقبل عتق وعليه قيمة نفسه • والوجه الثاني ان يعلق
عتقه باداء المال فانه يصح ويصير ماذونا مثل ان يقول ان اديت الي الفا فانت حر او اذا
ما اديت • او متى اديت • او حيث اديت فانه لا يعتق الا بالاداء فلا يعتق بنفس القبول
لانه علق عتقه بشرط الاداء فلا يعتق قبله كما لو علقه بدخول الدار • وانما صار ماذونا
لانه رغبه في الاكتساب بطلبه الاداء منه • قال اصحابنا ما لم يقبل في المسئلة الاولى
ويؤدي في الثانية فهو مملوك وللمولى ان يبيعه • ولو مات المولى قبل ان يقبل في الاولى او يؤدي
في الثانية بطل ذلك القول وكان العبد رقيقا كما اذا قال ان دخلت الدار فانت حر
فمات قبل ان يدخل **قوله** فان احضر المال اجبر الحاكم المولى على قبضه وعتق العبد

هذا راج

هذا راجع الى قوله ان اديت الي الفا فانت حر • اما في قوله انت حر على الف فيعتق
بالقبول قبل اداء المال • ومعنى الاجبار في هذه المسئلة وفي غيرها انه ينزل
قابضا بالتخلية بحيث يتمكن المولى من قبضه • ولو ادى البعض يجبر المولى على قبضه الا
انه لا يعتق ما لم يؤد الكل لعدم الشرط • فان ابرأه المولى عن البعض او عن الكل لا يبرأ ولا
يعتق بخلاف المكاتب • ولو ادى العبد المال من مال اكتسبه قبل هذا القول عتق وكان للمولى
ان يرجع عليه بمثله لان شرط العتق وجود الاداء وقد وجد فعتق به وانما يرجع عليه بمثله
لان المال الذي اكتسبه قبل العتق مال المولى فاذا اداه صار كانه ادى مالا مغصوبا
قال في الهداية الاداء في قوله ان اديت يقتصر على المجلس لانه تخيير للعبد فكانه قال انت
حر ان شئت فيقف على المجلس وفي قوله اذا اديت لا يقتصر على المجلس لان اذا تستعمل للوقت
بمنزلة متى • قال في الينابيع اذا قال اذا اديت الي الفا فانت حر عتق في الحال ادى او لم يؤد • وان
قال انت حر وعليك الف عتق في الحال ولم يلزمه شيء قبل او لم يقبل عند ابي حنيفة • وقال
ابو يوسف ومحمد ان قبل عتق ولزمه الالف وان لم يقبل لم يعتق • وان قال له انت حر على
ان تخدمني اربع سنين فقبل عتق ولزمه ان يخدمه اربع سنين فان مات المولى قبل الخدمة
بطلت الخدمة وعلى العبد قيمة نفسه عندهما • وقال محمد عليه قيمة خدمة اربع سنين
وان كان قد خدمه سنة ثم مات فعندهما عليه ثلاثة ارباع قيمة نفسه وعند محمد عليه
قيمة خدمة ثلاث سنين • وكذا لو مات العبد وترك مالا يقضي في ماله بقيمة نفسه
لمولاه عندهما • وعند محمد بقيمة الخدمة • واصل المسئلة ان من باع العبد من نفسه
بجارية ثم استحقت فعندهما يرجع عليه المولى بقيمة نفسه • وعند محمد بقيمة الجارية • ولو
قال لعبده انت حر وحر ان شاء الله بطل الاستثناء وعتق العبد عند ابي حنيفة لان
الحرية وقعت باللفظ الاول والثاني لغو فصار فاصلا بين الحرية والاستثناء كالسكوت
وعندهما الاستثناء جائز ولا يعتق لانه كلام واحد كما لو قال انت حر حر ان شاء الله • ولو
كان له ثلاثة اعبد فقال احد عبيدي حر احد عبيدي حر احد عبيدي حر عتق كلهم لان
احدهم عتق باللفظ الاول ثم اوقع العتق الثاني على عبدين فعتق احدهما ولم يبق الا
واحد فيعتق باللفظ الثالث • ولو قال احدكم حر احدكم حر احدكم حر لم يعتق الا واحد
لان احدهم عتق باللفظ الاول ثم جمع بين حر وعبدين فقال احدكم حر فلم يتعلق باللفظ

انت ء

الثاني والثالث حكم لانه صادق فيه **مسئلة** رجل له ثلاثة اعبد
دخل عليه منهم اثنان فقال احدكما حر ثم خرج احدهما وثبت الاخر ثم
دخل الثالث فقال احدكما حر وذلك في صحته ثم مات من غير بيان قال
مات قبل البيان فعندهما يعتق ثلاثة ارباع الثابت ونصف كل واحد من
الاخرين وقال محمد كذلك الا في الداخل فانه يعتق ربعه اما الخارج
فلان الايجاب الاول دائر بينه وبين الثابت فاوجب عتق رقبة بينهما
لاستوائهما فيصيب كل منهما النصف غير ان الثابت استفاد بالايجاب
الثاني ربعا اخر لان الايجاب الثاني دائر بينه وبين الداخل فيتنصف
بينهما الا ان الثابت قد كان استحق نصف الحرية بالايجاب الاول فشاع
النصف الثاني في نصفيه فما اصاب المستحق بالايجاب الاول لغا وما
اصاب الفارغ فبقي فيكون له الربع فتم له ثلاثة ارباع ولانه لو اريد
بالايجاب الثاني عتق نصف الباقي ولو اريد به الداخل لا يعتق هذا النصف
فيعتق منه الربع بالايجاب الثاني والنصف بالاول وللداخل نصف
حرية على اعتبار الاحوال ايضا لانه يعتق في حال ولا يعتق في حال واما
محمد فيقول لما دار الايجاب بين الثابت والداخل وقد اصاب الثابت
منه الربع فكذا يصيب الداخل وهما يقولان انه دائر بينهما وقضيته
التنصيف وانما نزل الى الربع في حق الثابت لاستحقاقه النصف بالايجاب
الاول ولا استحقاق للداخل من قبل فيثبت فيه النصف وان شئت قلت
في الاحتجاج لمحمد ان الايجاب الثاني دائر بين الصحة والفساد لانه ان
كان المراد بالايجاب الاول الخارج صح الايجاب الثاني لانه دائر بين عبدين وان
كان المراد به الثابت لا يصح الايجاب الثاني لانه دائر بين حر وعبد ولو كان
صحيحا لا محالة افاد حرية رقبة كاملة واذا تردد بين الصحة والفساد يفيد
حرية نصف رقبة بينهما فاصاب الداخل نصف النصف وهو الربع الا ترى انه
اصاب الثابت في الايجاب الثاني الربع بالاجماع فكذا يصيب الداخل الربع وان
كان القول منه في المرض ولا مال له غيرهم ضرب وافي الثلث بقدر ما استحقوا

المستحق بالايجاب

الثابت

ويقسم

ويقسم الثلث على هذا ومعناه ان يجمع بين سهام العتق وهي سبعة على
قولهما لانا نجعل كل رقبة على اربع لحاجتنا الى ثلاثة ارباع فيضرب الثابت
في رقبته بثلاثة وكل واحد من الداخل والخارج بسهمين فيعتق من الثابت
ثلثه ومنهما اربعة والعتق في مرض الموت وصية وينفذ من الثلث
فيكون سهام الورثة ضعف ذلك فنجعل كل رقبة على سبعة وجميع المال
احدى وعشرين فيعتق من الثابت ثلثه وهي ثلاثة اسباعه ويسعى
في اربعة اسباعه ويعتق من كل واحد من الاخرين سبعاه ويسعى
في خمسة اسباعه وعند محمد يجعل كل رقبة على ستة لانه يعتق عنده
من الداخل سهم ومن الثابت ثلاثة ومن الخارج سهمان فذلك ستة
وللورثة مثلا ذلك فيكون جميع المال ثمانية عشر فيجعل كل رقبة
ستة فيضرب الثابت فيها بثلاثة فيستحق نصف رقبة ويسعى في نصف
قيمته ويستحق الخارج ثلث رقبته ويسعى في ثلثي قيمته ويستحق الداخل
سدس رقبته ويسعى في خمسة اسداس قيمته **قوله** وولد الامة
من مولاها حر لانه ثابت النسب من المولى وهذا اذا ادعاه المولى
قوله وولدها من زوجها مملوك لسيدها لان الولد تابع
للام وسواء تزوج بها حر او عبد **قوله** وولد الحرة من العبد
حر لانه تابع لها **مسايل** اذا شهد شاهدان على رجل انه اعتق
عبده والعبد ينكر لم تقبل الشهادة عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما تقبل
ولو كان مكان العبد امة قبلت الشهادة من غير دعوى اجماعا وكذا الشهادة
على طلاق المنكوحة مقبولة من غير دعوى بالاتفاق والخلاف بناء على
ان العتق على يشتمل حق الله وهو حرمة الاسترقاق وعلى حقوق العبد وهو مالكيته
ودفع القهر عنه لكنهما قالا المغلب فيه حق الله تعالى لما فيه من وجوب الزكوة والاضحية
واقامة الجمعة وغيرها والشهادة فيما هو من حق الله تقبل بدون الدعوى وابو
حنيفة يقول معظم المقصود من العتق نفع العبد فلا يقبل بدون الدعوى كما في
دعوى الاموال بخلاف طلاق المراة وعتق الامة لانه يتضمن تحريم الفرج وهو حق الشرع

خ شاهد

اذا قال لعبده ان دخلت هذه الدار فانت حر فباعه ثم دخل لا يعتق وانحلت اليمين فبعد ذلك لو اشتراه ثم دخل لا يعتق • ولو كان بعد البيع لم يدخل حتى اشتراه ثم دخله عتق • وكذا اذا قال لامرأته ان دخلت هذه الدار فانت طالق فطلقها تطليقة ثم تزوجها فدخلت طلقت •

باب التدبير

التدبير ان يعلق عتق عبده بموته على الاطلاق او يذكر صريح التدبير من غير تقييد مثاله ان مت فانت حر او انت حر بعد موتي • ويقال التدبير عبارة عن تعليق المولى عتق عبده بشرط متحقق كاين لا محالة وهو الموت وحكمه حكم الوصية • ويقع بلفظ الوصية مثل ان يوصي له برقبته **قوله** رحمه الله تعالى اذا قال المولى لعبده اذا مت فانت حر او انت حر عن دبر مني او انت مدبر او قد دبرتك فقد صار مدبرا ولا يجوز له بيعه ولا هبته ولا تمليكه لان هذه الالفاظ صريح في التدبير لانها تقتضي اثبات العتق عن دبر • وكذا اذا قال انت حر بعد موتي او اعتقتك بعد موتي او انت حر مع موتي او عند موتي او في موتي • وكذا اذا ذكر مكان الموت الوفاة او الهلاك • وكذا اذا قال ان مت او متى مت • ثم التدبير على ضربين مطلق ومقيد • فالمطلق ما علقه بموته من غير انضمام شي اليه مثل دبرتك او انت مدبر او انت حر عن دبر مني او ان مت فانت حر • او اوصيت لك برقبتك او بثلث مالي فتدخل رقبته فيه • والمقيد ان يعلق عتقه بصفة على خطر الوجود مثل ان مت من مرضي هذا او في سفري هذا او غرقت او قتلت • وقال ابو ح اذا قال ان مت ودفنت او غسلت او كفنت فانت حر فليس بمدبر لانه علقه بموته او بمعنى اخر • والتدبير هو تعليق العتق بالموت على الاطلاق • وان علقه بموته وموت غيره مثل ان يقول انت حر بعد موتي وموت فلان او بعد موت فلان وموتي فان مات فلان اولا فهو مدبر لانه وجد احد الشرطين في ملكه • والشرط الثاني موت المولى على الاطلاق • وان مات المولى اولا لم يكن مدبرا ولم يعتق لان الشرط الثاني وجد بعد انتقاله الى الورثة فلا يعتق • وان قال انت حر قبل موتي بشهر فليس بمدبر فاذا مضى شهر قبل موته وهو في ملكه فهو

مدبر

٣١٠

مدبر عند ابي حنيفة • وعندهما ليس بمدبر • لانه لم يعلق الحرية بالموت على الاطلاق وان مات قبل مضي الشهر لا يعتق اجماعا **قوله** لا يجوز بيعه ولا هبته وكذا لا يجوز رهنه • لان فايدة الرهن الاستيفاء من ثمنه **قوله** وللمولى ان يستخدمه ويوجره • لان الحرية لا تمنع الاستخدام والاجارة فكذا التدبير • والاصل ان كل تصرف يجوز ان يقع في الحر يجوز في المدبر كالاجارة والاستخدام والوطي في الامة • وكل تصرف لا يجوز في الحر لا يجوز في المدبر الا الكتابة فانه يجوز ان يكاتب المدبر **قوله** وان كانت امة فله وطيها لان ملكه قايم فيها **قوله** وله ان يزوجها لان منافع بضعها على ملكه فجاز التصرف فيه باخذ العوض • قالوا له ان يزوجها بغير رضاها لان وطيها على ملكه **قوله** وان مات المولى عتق المدبر من ثلث ماله ان خرج من الثلث • لان التدبير وصية لانه تبرع مضاف الى وقت الموت • ويستوي فيه التدبير المطلق والمقيد في انه يعتق من الثلث وكذا اذا زال ملك المولى عن المدبر بغير الموت فانه يعتق مثل ان يرتد ويلحق فيحكم بلحاقه لانه كالموت **قوله** وان لم يكن له مال غيره سعى في ثلثي قيمته لان عتقه من الثلث فاذا عتق ثلثه سعى في ثلثيه **قوله** فان كان على المولى دين سعى في جميع قيمته لغرمايه يعني في جميع قيمته لتقدم الدين على الوصية ولا يمكن نقض العتق فيجب رد قيمته • ولان التدبير بمنزلة الوصية والدين يمنع الوصية • الا ان تدبيره بعد وقوعه لا يحتمل الفسخ فوجب عليه ضمان قيمته • ومن دبر عبدا بينه وبين الاخر فان التدبير يتبعض عند ابي حنيفة كالعتق • وعندهما لا يتبعض كما في العتق عندهما • فاذا ثبت هذا قال ابو حنيفة اذا دبره احدهما وهو موسر فلشريكه خمس خيارات ان شاء اعتق وان شاء دبر فيكون مدبرا بينهما فاذا مات احدهما عتق نصيبه من الثلث وسعى في نصف قيمته للباقي الا اذا مات قبل اخذ السعاية فحينيذ تبطل السعاية لانه عتق بموته • وان شاء ضمن المدبر نصف قيمته ان كان موسرا ويكون الولا كله للمدبر وللمدبر ان يرجع على العبد بما ضمن لان الشريك كان له ان يستسعيه فلما

ضمن شريكه قام مقامه فيما كان له • فان لم يرجع عليه حتى مات المولى عتق نصيبه
من ثلث ماله وسعى العبد في النصف الاخر كاملا للورثة • لان ذلك النصف
كان غير مدبر • وان شاء استسعى العبد • لان نصيبه على ملكه وقد
تعذر بيعه • فاذا ادى السعاية عتق ذلك النصف • وللمدبر ان يرجع
على العبد فيستسعيه واذا ادى عتق كله • واذا مات المدبر قبل
ان ياخذ السعاية بطلت السعاية وعتق ذلك النصف من ثلث ماله
وان شاء تركه على حاله • فاذا مات يكون نصيبه موروثا لورثته ويكون
لهم الخيار في العتق والسعاية ونحو ذلك • وان مات المدبر عتق ذلك
النصف من الثلث • ولغير المدبر ان يستسعي العبد في نصف قيمته والولا
بينهما • هذا اذا كان المدبر موسرا فان كان معسرا فللشريك اربع خيارات
ويسقط الضمان • ان شاء دبر • وان شاء اعتق • وان شاء استسعى • وان شاء تركه
على حاله • هذا كله قول ابي حنيفة • وعندهما قد صار العبد كله مدبرا بتدبير احدهما
وهو ضامن لنصيب شريكه موسرا كان او معسرا لان التدبير عندهما لا يتبعض
فقد صار جميعه مدبرا وانتقل نصيب شريكه اليه فضمن قيمة نصيب صاحبه
موسرا كان او معسرا • لان ضمان النقل لا يختلف باليسار والاعسار
فاذا مات عتق من الثلث والولا كله له **قوله** وولد المدبرة مدبر لانه
تابع لامه يعتق بعتقها ويرق برقها **قوله** فان علق التدبير بموته
على صفة مثل ان يقول ان مت من مرضي هذا او في سفري هذا او من مرض
كذا فليس بمدبر • ويجوز بيعه بخلاف المدبر المطلق **قوله** فان مات
المولى على الصفة التي ذكرها عتق كما يعتق المدبر • يعني من الثلث • وان جنى
المدبر على مولاه ان كان عمدا يجب القصاص لانه مع مولاه فيما يوجب القصاص
كالاجنبي • فعلى هذا اذا قتل مولاه عمدا وجب عليه ان يسعى في جميع قيمته
لان العتق وصية وهي لا تسلم للقاتل الا ان فسخ العتق بعد وقوعه لا يصح
فوجب عليه قيمة نفسه • ثم الورثة بالخيار ان شاؤوا عجلوا القصاص وان شاؤوا
استوفوا السعاية ثم قتلوه ولا يكون اختيار السعاية مسقطا للقصاص لانها

عوض عن الرق لا عوض عن المقتول • وان قتل مولاه خطأ فالجناية هدر
وكذا فيما دون النفس الا انه يسعى في قيمته • لان العتق وصية ولا
وصية لقاتل • واما جنايته على عبيد مولاه ان كانت عمدا فللمولى القصاص
وكذا احد العبدين اذا قتل الاخر عمدا او هما لواحد ثبت للمولى القصاص
وان كانت جناية المدبر على عبيد مولاه خطأ فهي هدر • لان المولى لا يثبت له على
مدبره دين • وكذا المولى اذا جنى على مدبره فجنايته هدر • لانه على ملكه • واما
ام الولد اذا قتلت مولاها تعتق لان القتل موت • فان كان عمدا اقتص منها وان
كان خطأ لا شيء عليها من سعاية ولا غيرها لان عتقها ليس بوصية • بخلاف المدبرة
فانها تعتق من الثلث وتسعى في جميع قيمتها • يعني اذا قتلت مولاها خطأ
كان ردا للوصية • لانه لا وصية للقاتل •

باب الاستيلاد

الاستيلاد طلب الولد وهو فرع النسب • فاذا ثبت الاصل ثبت فرعه • وكل
مملوكة ثبت نسب ولدها من مالك لها او لبعضها فهي ام ولد له • وكذا
اذا ثبت نسب ولد مملوكة من غير سيدها بنكاح او بوطئ شبهة ثم ملكها فهي
ام ولد له من حين ملكها • وعند الشافعي اذا استولدها في ملك غيره ثم ملكها لم تصر
ام ولد له **قال** رحمه الله اذا ولدت الامة من مولاها فقد
صارت ام ولد له سواء كان الولد حيا او ميتا • او سقطا قد استبان خلقه او بعض خلقه
اذا اقر به فهو بمنزلة الولد الحي الكامل الخلق • لان السقط يتعلق به احكام الولادة
بدلالة انقضاء العدة به • واما اذا لم يستبن شيء من خلقه فانها لا تكون به
ام ولد **قوله** ولا يجوز بيعها ولا تمليكها ولا هبتها • يعني لا يجوز بيعها
من غيرها • اما لو باعها من نفسها جاز وتعتق • وكذا لا يجوز رهنها لان فائدة
الرهن الاستيفاء من رقبتها ببيعها وذلك لا يصلح فيها **قوله** وله وطئها
واستخدامها واجارتها وتزويجها لان الملك فيها قائم **قوله** ولا
يثبت نسب ولدها الا ان يعترف به • قال اصحابنا اذا وطئ امته ولم يعزل

عنها المولى وحصنها فجاءت بولد لم يحل له فيما بينه وبين الله تعالى ان ينفيه
ويجب عليه ان يعترف به • لان الظاهر انه منه • وان عزل عنها او لم
يحصنها جاز له نفيه عند ابي حنيفة • لانه يجوز ان يكون منه ويجوز ان
يكون من غيره فلا يلزمه الاعتراف بالشك • وعند ابي يوسف يستحب
له ان يدعيه • وعند محمد يستحب له ان يعتقه • فاذا مات اعتقها لانه
لما احتمل الوجهين استحب له ان يعتقه لئلا يسترق بالشك • ومن
تزوج مملوكة غيره فاولدها ثم ملكها صارت ام ولد له لا يجوز بيعها
واما ولدها الذي يحدث بعد استيلادها في ملك الغير قبل ان يشتريها
اذا ملكه فهو مملوك له يجوز بيعه • وقال زفر اذا ملكه صار ابن ام الولد
واما الولد الذي تجيء به من الغير بعد ملك المولى اياها فهو ابن ام ولد اجماعا
لا يجوز بيعه **قوله** فان جاءت بعد ذلك بولد ثبت نسبه منه بغير
اقرار منه • معناه بعد الاعتراف بالولد الاول • الا انه اذا نفاه انتفى
بقوله لان فراشها ضعيف حتى لا يملك نقله بالتزويج بخلاف المنكوحة حيث
لا ينتفي ولدها بنفيه الا باللعان لتأكد فراشها **قوله** فان زوجها فجاءت
بولد فهو في حكمها • لان حق الحرية يسري الى الولد كالتدبير • والنسب يثبت
من الزوج لان الفراش له وان كان النكاح فاسدا • واذا ادعاه المولى
لا يثبت نسبه منه لانه ثابت النسب من غيره ويعتق به الولد وتصير امه
ام ولد له لاقراره **قوله** واذا مات المولى عتقت من جميع المال و لا
تلزمها السعاية للغرماء ان كان على المولى دين لانها ليست بمال متقوم حتى
لا تضمن بالغصب عند ابي حنيفة فلا يتعلق بها حق الغرماء بخلاف المدبر
لانه مال متقوم بدليل انه يسعى للورثة وللغرماء بعد موت مولاه • واما
ام الولد لا قيمة لرقها لانها لا تسعى للورثة • ولهذا اذا كانت بين اثنين
فاعتقها احدهما لم يضمن لشريكه شيئا ... في نصيبه عند ابي حنيفة وعندهما
يضمن • قال في المصفى قيمة ام الولد عندهما ثلث قيمة القن • وقيمة المدبر
ثلثا قيمة القن • وقيل نصف قيمة القن وهو اختيار الصدر الشهيد وعليه الفتوى

وعند

وعند ابي حنيفة لا قيمة لام الولد • قال في الهداية اذا اسلمت ام ولد النصراني
فعليها ان تسعى في قيمتها وهي بمنزلة المكاتب لا تعتق حتى تؤدي السعاية وقال
زفر تعتق في الحال والسعاية دين عليها • وهذا الخلاف فيما اذا عرض على المولى
الاسلام فابى فان اسلم تبقى على حالها • واما اذا مات مولاها فانها تعتق بلا
سعاية **قوله** واذا وطئ الرجل امة غيره بنكاح فولدت منه ثم ملكها صارت
ام ولد له هذا عندنا • وقال الشافعي لا تصير ام ولد له • ولو زنا بامة غيره
فولدت منه من الزنا ثم ملكها الزاني لا تكون ام ولد له • لانه لا ينسب فيه
الولد الى الزاني • وانما يعتق الولد على الزاني اذا ملكه لانه جزؤه اذن بخلاف
ما اذا اشترى اخاه من الزنا حيث لا يعتق عليه لانه جزء غيره **قوله** واذا
وطئ الاب جارية ابنه فجاءت بولد فادعاه ثبت نسبه منه وصارت ام ولد له
سواء صدقه الابن او كذبه ادعى الاب شبهة او لم يدع • وهذا اذا كان الاب
حرا مسلما وسكت الابن عن دعوى الولد • اما اذا كان عبدا او كافرا او ابنه
مسلما لا تصح دعواه وهذا عندهما • وقال ابو يوسف لا يثبت الاستيلاد من الاب فان
ادعاه الابن مع ابيه فالولد للابن والجارية ام ولد له كذا في الينابيع • وذكر الجارية
ليبين انها محل للتمليك حتى لو كانت ام ولد للابن او مدبرة بحيث لا تنتقل الى
الاب فدعوته باطلة ولا يثبت النسب • ولا يلزم الاب العقر ثم دعوة الاب
انما تصح بشرط ان تكون الجارية في ملك الابن من وقت العلوق الى وقت الدعوة
وان تكون الولاية ثابتة من وقت العلوق الى وقت الدعوة • حتى لو كان
كافرا فاسلم او عبدا فعتق لا يصح • ولهذا لا تصح دعوة الجد مع بقاء الاب
لانه لا ولاية له • ولو خرجت الجارية من ملك الابن ثم جاءت بولد بعد ذلك بيوم
فادعاه الاب فدعواه باطلة لزوال الولاية عن مال الابن • وكذا لو كان
العلوق في ملك اجنبي ثم اشتراها الابن فولدت في ملكه فادعاه الاب
فانه لا يجوز **قوله** وعليه قيمتها • يعني الاب اذا وطئ
جارية ابنه فعليه قيمتها موسرا كان او معسرا • لانا نقلناها اليه من ملك
الابن فلا تنتقل الا بعوض ويستوي اليسار والاعسار لانه ضمان نقل

كالمبيع ويجب قيمتها يوم العلوق لانها انتقلت اليه حينئذ قوله وليس
عليه عقرها ولا قيمة ولدها • اما عقرها فلانا ضمناه قيمتها وهو ضمان
الكل وضمان العقر ضمان الجزء فيدخل الاقل في الاكثر كمن قطع يد رجل ثم مات
واما قيمة ولدها فلانا نقلناها اليه بالعلوق فملكها حينئذ فصار العلوق في
ملكه • ولان الولد في ذلك الوقت لا قيمة له فلم يلزمه ضمانه • وولد الولد حر
الاصل لا ولاء عليه • لانه لما ملك الام بالضمان حصل الولد حادثا على ملكه
فكانه استولد جارية نفسه • العقر اذا ذكر في الحرائر يراد به مهر المثل
واذا ذكر في الاماء فهو عشر قيمتها ان كانت بكرا • وان كانت ثيبا فنصف
عشر قيمتها كذا ذكره السرخسي • واما على قول ابي يوسف اذا لم يثبت الاستيلاد
من الاب فانه يجب العقر • لان الوطئ في ملك الغير لا يخلو من حد او مهر وقد
سقط الحد للشبهة فيجب المهر • وعليه قيمة الولد عند ابي يوسف • لانا نقلناه
اليه من ملك الولد فلا بد من ايجاب القيمة • وتعتبر قيمته يوم ولد لان
التمليك فيه لا يصح الا بعد الولادة قوله فاذا وطئ ابو الاب مع
بقاء الاب لم يثبت النسب لانه لا ولاية للجد حال قيام الاب قوله
وان كان الاب ميتا ثبت من الجد كما يثبت من الاب لظهور ولايته عند فقد
الاب • وكفر الاب ورقه بمنزلة موته لانه قاطع للولاية حتى لو كان الاب
نصرانيا والجد والابن مسلمين صحت دعوة الجد لان النصراني لا ولاية له على
ابنه المسلم فكانت الولاية للجد فصحت دعوته • والمراد بالجد ابو الاب • اما ابو
الام فلا تقبل دعوته قوله وان كانت الجارية بين شريكين فجاءت
بولد فادعاه احدهما ثبت نسبه منه لانه لما ثبت النسب في نصفه لمصادفته
ملكه • ثبت في الباقي ضرورة انه لا يتجزا لما ان سببه لا يتجزا وهو العلوق
اذ الولد الواحد لا يتعلق من ماءين قوله وصارت ام ولد له لان
الاستيلاد لا يتجزا عندهما • وقال ابو حنيفة يصير نصيبه ام ولد له • ثم
يتملك نصيب صاحبه اذ هو قابل للملك حكما ويضمن نصف قيمتها ونصف عقرها
لانه وطئ جارية مشتركة قوله وعليه نصف قيمتها لانه انتفع

على شريكه نصيبه بالاستيلاد • ويستوي فيه اليسار والاعسار لانه ضمان
تملك كضمان المبيع قوله وعليه نصف عقرها • لان الحد لما سقط للشبهة
وجب العقر قوله وليس عليه شيء من قيمة ولدها • لان النسب يثبت مستندا
الى وقت العلوق فلم يتعلق منه شيء على ملك الشريك قوله واذا ادعياه
جميعا ثبت نسبه منهما معناه اذا حملت على ملكهما • ولا فرق عند
ابي حنيفة بين ان يدعيه اثنان او ثلاثة او اربعة او خمسة او اكثر اذا ادعوه
معا • وقالا لا يثبت من اكثر من اثنين • وقال محمد لا يثبت من اكثر من ثلاثة
قوله وكانت الامة ام ولد لهما • وعلى كل واحد منهما نصف العقر
قصاصا بما له على الاخر لان كل واحد منهما واطئ لنصيب شريكه فاذا سقط
الحد لزمه العقر ويكون قصاصا بما له • لان كل واحد منهما وجب له على صاحبه
مثل ما وجب لصاحبه عليه • ولو كانا اشترياها وهي حامل فولدت فادعياه
فهو ابنهما ولا عقر لاحدهما على صاحبه • لان وطئ كل واحد منهما في غير ملك
الاخر • ولو كانت الجارية بين مسلم وذمي فجاءت بولد فادعياه معا فالمسلم اولى
وان كانت بين كتابي ومجوسي فالكتابي اولى • وان كانت بين عبد ومكاتب
فالمكاتب اولى • ولو سبق احدهما بالدعوة فالسابق اولى كائنا من كان
كذا في الينابيع قوله ويرث الابن من كل واحد منهما ميراث ابن
كاملا لانه اقر له بميراثه كله قوله ويرثان منه ميراث اب واحد
لاستوائهما في النسب مسئلة اذا اقر المولى في صحته انها
ام ولد له صح اقراره وصارت ام ولد له سواء كان معها ولد او لم يكن • وان اقر
بذلك في مرض موته ان كان معها ولد فكذلك • وان لم يكن فهي ام ولده ايضا الا انها
تعتق من الثلث كما يعتق المدبر كذا في الينابيع قوله واذا وطئ
المولى جارية مكاتبه فجاءت بولد فادعاه فان صدقه المكاتب ثبت نسب الولد
منه وكان عليه عقرها وقيمة الولد • وعن ابي يوسف انه لا يحتاج في صحة دعوته
الى تصديق المكاتب لان حق المولى في جارية مكاتبه اقوى من حقه في جارية
ابنه • فاذا ثبت النسب في جارية الابن من غير تصديق فهذا اولى • ولنا ان

ابو يوسف

المولى لا يملك التصرف في مال مكاتبه • والاب يملك ذلك • وقيد بجارية مكاتبه احترازا عن المكاتبة نفسها • فاذا جاءت بولد فادعاه ثبت منه صدقته او كذبته ولا عقر عليه اذا كان لاقل من ستة اشهر من يوم الكتابة وان كان لاكثر فعليه العقر اذا اختارت المضي على الكتابة وان شاءت عجزت نفسها وصارت ام ولد له ولا عقر عليه • وهذا اذا لم يكن للولد نسب معروف **قوله** وقيمة ولدها يعني قيمته يوم الخصومة **قوله** ولا تصير ام ولد له لانه لا ملك له فيها حقيقة • ويجوز للمكاتب بيعها كذا في الينابيع **قوله** وان كذبه المكاتب في النسب لم يثبت لان ما في يد المكاتب في حق المولى كما في يد الاجنبي • فلو ملكه يوما ثبت نسبه منه لزوال حق المكاتب لانه هو المانع •

كتاب المكاتب

الكتابة في اللغة الضم • اي ضم كان • ومنه الكتيبة والكتابة • وفي الشرع عبارة عن ضم مخصوص وهو ضم حرية اليد للمكاتب الى حرية الرقبة في المال باداء بدل الكتابة والمكاتب في بعض الاحكام بمنزلة الاحرار وفي بعضها بمنزلة الارقاء ولهذا قال مشايخنا المكاتب طار عن قيد العبودية ولم ينزل بساحة الحرية فصار كالنعامة ان استطير تباعد وان استحمل تطاير • والكتابة مستحبة اذا طلبها العبد وليست بواجبة وقوله تعالى فكاتبوهم ان علمتم فيهم خيرا امر ندب واستحباب لا امر حتم وايجاب وقوله تعالى ان علمتم فيهم خيرا قيل اراد به اقامة الصلاة واداء الفرايض وقيل اراد به ان كان بعد العتق لا يضر بالمسلمين لانه ما دام عبدا يكون تحت يد مولاه فيمنعه من ذلك • فان علم انه يضر بالمسلمين بعد العتق فالافضل ان لا يكاتبه فان كاتبه جاز وقيل معناه ان علمتم فيهم رشدا امانة ووفاء وقدرة على الكسب وقوله تعالى واتوهم من مال الله الذي اتاكم قيل اراد به ان يحط عنه بعض مال الكتابة على سبيل الندب لا على سبيل الحتم وقيل اراد به صرف الصدقة

اليه • وهذا اقرب الى ظاهر الاية • لان الايتا هو الاعطا دون الحط يدل عليه قوله تعالى وفي الرقاب **قال** رحمه الله اذا كاتب المولى عبده او امته على مال شرطه عليه وقبل العبد ذلك صار مكاتبا • شرط المال احترازا عن الميتة والدم فان الكتابة لا تصح عليهما ولا يعتق باداهما الا ان يكون قال له اذا اديت الي ذلك فانت حر فيعتق بالشرط ولا شي عليه • بخلاف ما اذا كاتبه على خمر او خنزير فادى الخمر وقيمتها فانه يعتق عند ابي يوسف • وعندهما لا يعتق باداهما الا ان يكون قال له اذا اديت الي ذلك فانت حر فيعتق بالاداء ويسعى في قيمته • وشرط قبول العبد لانه مال يلزمه فلا بد من التزامه • وللمولى ان يرجع قبل قبوله بخلاف ما اذا اعتقه على مال لانه لا يحتمل الفسخ • ولا يعتق المكاتب الا باداء الكل لقوله عليه الصلاة والسلام المكاتب عبد ما بقي عليه درهم **قال** الخجندي المكاتب رقيق ما بقي عليه درهم ولا يعتق بالقبول وهو قول زيد ابن ثابت وعليه فقهاء اصحابنا • وقال علي كرم الله وجهه انه يعتق بقدر ما ادى • وقال عبد الله بن عباس يعتق بالقبول ويكون غريما كالغرماء • وقال ابن مسعود اذا ادى قدر القيمة عتق والباقي دين عليه • ويجوز شرط الخيار للمولى والعبد في الكتابة • لانها معاوضة يلحقها الفسخ اذا شرط ثلثة ايام • ولا يجوز اكثر منها عند ابي حنيفة • وعندهما يجوز اذا سمى مدة معلومة **قوله** ويجوز ان يشترط المال حالا • ويجوز مؤجلا ومنجما • وقال الشافعي لا يجوز حالا لا بد من نجمين **قوله** ويجوز كتابة العبد الصغير اذا كان يعقل البيع والشرا لان العاقل من اهل القبول • والتصرف نافع في حقه • والشافعي يخالفنا فيه • واما اذا كان لا يعقل البيع والشرا لا يجوز اجماعا حتى لو قبل عنه غيره لا يعتق ويسترد ما دفع كذا في الهداية • وفي الخجندي اذا قبل عنه انسان جاز ويتوقف الى ادراكه فان ادى هذا القابل عتق وليس له ان يسترد استحسانا وقال زفر له ان يسترد **قوله** فاذا صحت الكتابة خرج المكاتب من يد المولى ولم يخرج من ملكه • هذا قول عامة المشايخ • وقال بعضهم يخرج عن ملك المولى ولكن لا يملكه العبد كالمشتري بشرط الخيار • وقوله خرج من يد

المولى حتى لو جنى عليه وجب الارش • ولو كانت امة فوطئها وجب العقر • ثم
الكتابة في الحال فك الحجر وبعد الاداء عتقه وعتق اولاده • وكذا اذا ابراه مولاه
من بدل الكتابة او وهبه له قبل او لم يقبل فانه يعتق **قوله** ويجوز له البيع والشراء
والسفر لان عقد الكتابة يوجب الاذن في الاكتساب • ولا يحصل الاكتساب الا بهذه
وعلى هذا قالوا يجوز ان يشتري من المولى ويبيع على المولى لان المولى
معه كالاجنبي • وليس لاحدهما ان يبيع ما اشتراه من الاخر مرابحة على اجنبي
ولا يجوز للمولى ان يشتري من مكاتبه درهمين بدرهم لانه معه كالاجنبي
فان شرط عليه مولاه ان لا يخرج من الكوفة فله ان يخرج • لان هذا شرط يخالف
مقتضى العقد وهو مالكية اليد على جهة الاستبداد وثبوت الاختصاص
فبطل الشرط وصح العقد **قوله** ولا يجوز له التزويج الا باذن المولى
يعني لا يزوج نفسه ولا عبده وله ان يزوج امته لان المولى لا يملك
رقبتها وهو يتوصل الى تحصيل مهرها بخلاف تزويج عبده لانه يلحقه الدين من غير
تحصيل منفعة • وكذا تزويج نفسه لانه يلزم نفسه الدين فلا يجوز • وكذا
المكاتبة لا يجوز لها ان تتزوج بغير اذن المولى لان بضعها باق على ملك المولى
وانما منع من التصرف فيه بعقد الكتابة • ولا يجوز للمكاتب عتق عبده لا ببدل
ولا بغير بدل • ولا يجوز له ان يقول له اذا اديت الي الفا فانت حر لانه لا يملك
التحقيق • فلا يملك التعليق • الا الكتابة فانها تجوز منه لانها عقد معاوضة
والعتق يتنزل بالاداء حكما • الا ترى ان الاب والوصي والمفاوض لا يملكون
العتق على مال ويملكون المكاتبة كذلك المكاتب • ويجوز للمكاتب ولهؤلاء
الثلاثة تزويج الامة وليس لهم تزويج العبد **قوله** ولا يهب ولا يتصدق
الا بالشيء اليسير يعني كالرغيف ونحوه والبصل والملح ونحو ذلك • وانما لم تجز هبته
لانه ممنوع من التبرع فان وهب على عوض لم يصح ايضا لانه تبرع ابتداء **قوله**
ولا يتكفل لان الكفالة تبرع فلا يملكه بنوعيه نفسا ومالا • ولا يقرض لانه
تبرع فان اذن له مولاه في الكفالة فكفل اخذ به بعد العتق ولا يملك العفو عن
القصاص • ولا يجوز له البيع والشراء الا على المعروف في قولهما • ويجوز في قول

ابي حنيفة

ابي حنيفة كيف ما كان • ويجوز اقراره بالدين والاستيفاء **قوله** فان ولد له ولد
من امة له دخل في كتابته وكان حكمه كحكمه وكسبه له • فان قيل استيلاد المكاتب
جارية نفسه لا يجوز فكيف يتصور هذا قلنا يمكن انه وطئ مع انه حرام • او
نقول صورته ان يتزوج امة قبل الكتابة فاذا كوتب اشتراها فتلد له ولدا • وكذا
اذا ولدت المكاتبة ولدا من زوجها دخل في كتابتها ايضا كذا في الهداية • واذا اشترى
المكاتب زوجته لم ينفسخ النكاح لان له حق الملك وليس له حقيقة الملك وحق الملك
يمنع ابتداء النكاح ولا يمنع البقاء عليه • بيانه اذا اشترى زوجته لا يفسد
النكاح • واذا طلقها طلاقا رجعيا له ان يراجعها • واذا طلقها طلاقا بائنا ليس له ان
يتزوجها بعد ذلك • ثم اذا اشترى زوجته ان كان معها ولد منه دخل في الكتابة وتصير
الجارية ام ولد له لا يجوز له بيعها • وان اشتراها بغير الولد فعلى قولهما صارت ام ولد
فلا يجوز له بيعها • وعند ابي حنيفة يجوز • وان اشتراها ولم تكن ولدت منه فله
بيعها كالحر اذا اشترى زوجته ولم تكن ولدت منه • ولو اشترت المكاتبة زوجها
لا ينفسخ بالاجماع **قوله** فان زوج المولى عبده من امته ثم كاتبهما فولدت
منه ولدا دخل في كتابتها وكان كسبه لها لان تبعية الام ارجح • ولهذا يتبعها
في الرق والحرية ونفقة الولد عليها ونفقتها على الزوج **قوله** واذا وطئ المولى
مكاتبته لزمه العقر • لان المولى عقد معها عقدا منع به نفسه من التصرف فيها
وفي منافعها والوطئ من منافعها • ولهذا قالوا ان المكاتبة حرام على مولاها ما دامت
مكاتبة لانها خارجة عن يده **قوله** وان جنى عليها او على ولدها لزمته الجناية
لما بينا في الوطئ يعني جناية خطأ فان جنى عليها عمدا سقط القصاص للشبهة **قوله**
وان اتلف مالها غرمه لان المولى في كسب المكاتب كالاجنبي **قوله** واذا
اشترى المكاتب اباه او ابنه دخل في كتابته • يعني انه يعتق بعتقه ويرق برقه
ولا يمكنه بيعه • وعلى هذا كل من ملكه من قرابة الولاد كالاجداد والجدات
واولاد الاولاد • ثم اذا اشترى المكاتب اباه او ابنه ليس له ان يرده بالعيب
ولا يرجع بالنقصان الا اذا عجز حينئذ له الرد **قوله** واذا اشترى ام
ولده دخل ولدها في الكتابة ولم يجز بيعها • يريد بهذا انه اشتراها مع ولدها

او اشتراها ثم اشترى الولد بعدها • وان لم يكن معها ولد فكذلك عندهما لا يجوز
له بيعها لانها ام ولد • وعند ابي حنيفة له بيعها • واما اذا ولدت في ملكه لم يجز له
بيعها سواء كان ولدها باقيا او ميتا **قوله** واذا اشترى ذا رحم محرم منه لا ولاد
له لم يدخل في كتابته عند ابي حنيفة حتى انه يجوز له بيعه وعندهما يدخل وليس له بيعه ثم
عند ابي حنيفة اذا ادى المكاتب مال الكتابة وهم في ملكه عتقوا ولا سعاية عليهم
ولو اشترى زوجته لم ينفسخ النكاح لانه ليس له ملك وانما له حق الملك وحق الملك
لا يمنع بقاء النكاح واستدامته ويمنع ابتداء النكاح كالعدة • وصورته مسلم تزوج
معتدة من مسلم لا يجوز • ولو تزوج امراة ثم وطئت بشبهة حتى وجبت العدة
بقي النكاح بينهما • وصورته في العبد اذا زوجه مولاه ثم كاتبه فليس له ان يتزوج في
حال الكتابة ولا يبطل النكاح المتقدم **قوله** واذا عجز المكاتب عن نجم نظر الحاكم
في حاله فان كان له دين يقتضيه او مال يقدم عليه لم يعجل بتعجيزه وانتظر عليه اليومين
والثلاثة ولا يزيد على ذلك • لان الثلاثة الايام هي المدة التي ضربت لابلاء
الاعذار كامهال الخصم للدفع والمديون للقضا فلا يزاد عليها **قوله** فان لم يكن
له وجه وطلب المولى تعجيزه عجزه وفسخ الكتابة هذا قولهما لانه قد تبين عجزه **قوله**
فقال ابو يوسف لا يعجزه حتى يتوالى عليه نجمان تيسيرا عليه **قوله** واذا عجز
المكاتب عاد الى احكام الرق انما لم يقل عاد الى الرق لان الرق فيه ثابت • الا ان الكتابة
منعت المولى عن بعض الاحكام فاذا عجز عاد الى احكامه **قوله** وكان ما في يده من
الاكتساب لمولاه لانه ظهر انه كسب عبده فاذا ادى المكاتب من الصدقات الى مولاه
ثم عجز فهو طيب للمولى لتبدل الملك فان العبد يتملكه صدقة والمولى عوضا عن العتق
واليه وقعت الاشارة النبوية في حديث بريرة هي لها صدقة ولنا هدية • وهذا
بخلاف ما اذا اباح للغني وللهاشمي لان المباح له يتناوله على ملك المبيح وان عجز
المكاتب قبل الاداء الى المولى فكذلك الجواب لانه بالعجز يتبدل الملك **قوله**
فان مات المكاتب وله مال لم تنفسخ الكتابة وقضي ما عليه من اكسابه وحكم
بعتقه في اخر جزء من اجزاء حياته وما بقي فهو ميراث لورثته وتعتق اولاده
وقال الشافعي تنفسخ الكتابة ويموت عبدا وما تركه لمولاه **قوله** وان لم

يترك وفاء وترك ولدا مولودا في الكتابة سعى في كتابة ابيه على نجومه • صورته
مكاتب اشترى جارية فوطئها فجاءت بولد فاعترف به ثم مات عنه لانه داخل في
كتابته وكسبه مثل كسبه فيخلفه في الاداء • فان ترك معه ابويه وولدا اخر مشترى
في الكتابة فهم موقوفون على اداء مال الكتابة من ولده المولود في الكتابة وليس للمولى
بيعهم ولا له ان يستسعيهم فاذا ادى المولود بدل الكتابة عتق وعتقوا جميعا
وان عجز ردت في الرق • مرة هؤلاء معه الا ان يقولوا نحن نؤدي المال الساعة
فيقبل ذلك منهم قبل قضاء القاضي بعجز الولد المولود في الكتابة **قوله** فاذا
ادى حكمنا بعتق ابيه قبل موته وعتق الولد لان الولد داخل في كتابته فيخلفه
في الاداء وصار كما اذا ترك وفاء **قوله** وان ترك ولدا مشترى قيل له اما ان
تؤدي الكتابة حالة والا رددت في الرق • هذا عند ابي حنيفة اما عندهما فلا
فرق بين المولود في كتابته والمشترى فانه يسعى بعد ابيه على نجومه **قوله**
واذا كاتب المسلم عبده على خمر او خنزير او على قيمة نفسه فالكتابة فاسدة لان الخمر
والخنزير ليسا بمال في حقه فيصير كانه كاتبه على غير بدل • واما على قيمة نفسه فهي مجهولة
قدرا ووصفا وجنسا فتفاحشت الجهالة فصار كما اذا كاتبه على ثوب او دابة **قوله** فان
ادى الخمر عتق ولزمه ان يسعى في قيمته لا ينقص من المسمى ويزاد عليه لانه وجب عليه
رد رقبته لفساد العقد وقد تعذر ذلك بالعتق فيجب رد قيمته كما في البيع الفاسد
اذا تلف المبيع • وتعتبر قيمته يوم الكتابة • ثم اذا كاتب على قيمة نفسه يعتق باداء
القيمة لانها هي البدل • بخلاف ما اذا كاتبه على ثوب حيث لا يعتق باداء ثوب لانه
لا يوقف فيه على مراد العاقد لاختلاف اجناسه فلا يثبت العتق بدون ارادته
وكذا اذا كاتبه على الف ورطل من خمر فان ادى عتق • ويجب الاكثر ان كانت
القيمة اكثر يلزمه القيمة • وان كان بدل الكتابة اكثر لا يسترد الفضل • وان
كاتبه على ميتة او دم فالكتابة فاسدة فان ادى ذلك لا يعتق الا ان يقول
اذا اديت الي ذلك فانت حر فانه يعتق لاجل اليمين لا لاجل الكتابة ولا
يلزمه شيء • والفرق بين الكتابة الفاسدة والجائزة • ان في الفاسدة للمولى
ان يرده في الرق ويفسخ الكتابة بغير رضا العبد • وفي الجائزة ليس له

صورته

تفاحشت

ان ينفسخ الا برضا العبد • وللعبد ان يفسخ في الجايزة والفاسدة بغير رضى
المولى • قال في الينابيع اذا كاتبه على قيمة نفسه فالكتابة فاسدة
فان اداها عتق ولا شي عليه غيرها • ثم القيمة تثبت بتصادقهما فان اختلفا
يرجع الى تقويم المقومين • فان اتفق اثنان على شي يجعل ذلك قيمة وان
اختلفا فقوم احدهما بالف والاخر بالف وعشرة لا يعتق ما لم يؤد الاقصى
قوله وان كاتبه على ثوب لم يسم جنسه لم يجز • وان اداه لم يعتق
لتفاحش الجهالة • بخلاف ما اذا قال له ان اديت الي ثوبا فانت حر فادى اليه
ثوبا عتق لاجل الشرط **قوله** وان كاتبه على حيوان غير موصوف
فالكتابة جايزة • يعني انه بين جنس الحيوان ولم يبين نوعه وصفته
مثل ان يقول فرس او بغل او بقرة او بعير وينصرف الى الوسط ويجبر
المولى على قبول القيمة • اما اذا قال دابة او حيوان لا يجوز • وان قال كاتبتك
على عبد جاز وله عبد وسط • فان احضر عبدا دون الوسط لم يجبر على قبضه • وفي
الخجندي اذا قال كاتبتك على عبد لا يجوز • ولو اداه لا يعتق كما في الثوب
والدابة • وان قال كاتبتك على دراهم فالكتابة فاسدة • فاذا ادى ثلاثة
دراهم لا يعتق لان الجهالة في ذلك متفاحشة وليس للدراهم وسط حتى تقع
عليه • وليس هذا كما اذا اعتق عبده على دراهم فقبل العبد فانه يعتق ويلزمه
قيمة نفسه لان العتق هناك يقع بالقبول والجهالة فاحشة فوجبت قيمة نفسه
قوله وان كاتب عبديه كتابة واحدة على الف درهم ان اديا عتقا وان عجزا
ردا في الرق • وان كاتبهما على ان كل واحد منهما ضامن عن الاخر جازت الكتابة
وايهما ادى عتقا ويرجع على شريكه بنصف ما ادى • ويشترط في ذلك قبولهما
جميعا فان قبل احدهما ولم يقبل الاخر بطل لانها صفقة واحدة فلا تفترق الا بقبولهما
كالبيع • ثم اذا اديا معا عتقا وان عجزا ردا في الرق • وان عجز احدهما لم يلتفت
الى عجزه حتى اذا ادى الاخر المال عتقا جميعا ويرجع على شريكه بالنصف • وللمولى
ان يطالب كل واحد منهما بالجميع نصفه بحق الاصالة ونصفه بحق
الكفالة • وايهما ادى شيا رجع على صاحبه بنصفه قليلا كان او كثيرا لانهما

متساويان

متساويان في ضمان المال • فان اعتق المولى احدهما عتق وسقطت حصته
عن الاخر • ويكون مكاتبا بما بقي ويطالب المولى المكاتب باداء
حصته لاجل الاصالة • والمعتق لاجل الكفالة • فاذا اداها المعتق رجع بها
على صاحبه • وان اداها المكاتب لا يرجع على صاحبه بشي لانها مستحقة
عليه **قوله** واذا اعتق المولى مكاتبه عتق بعتقه وسقط
عنه مال الكتابة • يعني مع سلامة الاكساب والاولاد له لانه بعتقه
صار مبريا له منه لانه ما التزمه الا مقابلا للعتق وقد حصل له دونه
فلا يلزمه **قوله** واذا مات المولى لم تنفسخ الكتابة • وقيل
له اد المال الى ورثة المولى على نجومه لانهم قاموا مقام الميت • ولو كان
المكاتب متزوجا على بنت المولى ثم مات المولى لم ينفسخ النكاح لانها
لم تملك رقبته • وانما ملكت دينا فيها • وذلك لا يمنع بقاء النكاح **قوله**
فان اعتقه احد الورثة لم يعتق هذا يدل على انه لم ينتقل اليهم بالارث
وانما ينتقل اليهم ما في ذمته من المال **قوله** واذا اعتقوه جميعا
عتق وسقط عنه مال الكتابة • معناه يعتق من جهة الميت حتى ان
الولاء يكون للذكور من عصبته دون الاناث • وانما عتق استحسانا
واما في القياس لا يعتق • لانهم لم يرثوا رقبته وانما ورثوا دينا فيها • وجه
الاستحسان ان عتقهم تتميم للكتابة فصار كالاداء والابراء • ولانهم
بعتقهم اياه مبريون له من المال وبراءته من مال الكتابة توجب عتقه
كما لو استوفوا منه • ولا يشبه هذا اذا اعتقه احدهم فانه لا يعتق
لان ابراءه له انما يصادف حصته لا غير • ولو برئ من حصته بالاداء لم
يعتق كذا هذا • ولو دفع المكاتب الى وصي الميت عتق • سواء كان على
الميت دين ام لا • لان الوصي قايم مقام الميت فصار كما لو دفعه اليه وان
دفعه الى الوارث ان كان على الميت دين لم يعتق لانه دفعه الى من لا
يستحق القبض منه فصار كالدفع الى اجنبي • وان لم يكن عليه دين لم يعتق
ايضا حتى يؤدي الى كل واحد من الورثة حصته ويدفع الى الوصي حصة الصغار

لانه اذا لم يدفع على هذا الوجه لم يدفع الى المستحق • كذا في شرحه **قوله**
وان كاتب المولى ام ولده جاز لانها على حكم ملكه لان له وطيها واجارتها
فملك مكاتبتها كالمدبرة فان مات المولى عتقت بالاستيلاد وسقط عنها
مال الكتابة ويسلم لها الاولاد والاكساب **قوله** فان مات المولى
سقط عنها مال الكتابة • لان موته يوجب عتقها **قوله** وان ولدت
مكاتبته منه فهي بالخيار ان شاءت مضت على الكتابة وان شاءت عجزت نفسها
وصارت ام ولد له • لانه ثبت لها جهتا حرية عاجل ببدل واجل بغير بدل فتخير
بينهما • ونسب ولدها ثابت من المولى وهو حر • فان اختارت المضي على الكتابة
اخذت العقر من مولاها واستعانت به في كتابتها فاذا ادت عتقت وان لم تود
حتى مات المولى عتقت بموته بالاستيلاد وسقط عنها مال الكتابة • وان ماتت
هي وتركت مالا يؤدى منه كتابتها وما بقي ميراث لابنها • وان لم تترك
مالا فلا سعاية على الولد لانه حر • فان ولدت ولدا اخر لم يلزم المولى
الا ان يدعيه لحرمة وطيها عليه • فان لم يدعه وماتت من غير وفاء سعى هذا
الولد لانه مكاتب تبعا لها • فلو مات المولى بعد ذلك عتق وبطلت عنه السعاية
لانه بمنزلة ام الولد اذ هو ولدها فيتبعها • كذا في الهداية **قوله**
وان كانت مدبرة جاز فان مات المولى ولا مال له كانت بالخيار بين ان تسعى
في ثلثي قيمتها • او في جميع مال الكتابة • هذا على وجهين اذ مات المولى
وله مال تخرج المدبرة من ثلثه عتقت وبطلت الكتابة عنها • وان لم يكن له
مال فهي بالخيار ان شاءت سعت في مال الكتابة • وان شاءت في ثلثي قيمتها • وهذا
قول ابي حنيفة • لان عقد الكتابة انعقد على ما بقي من الرق ولم ينعقد على ما فات
منه بالتدبير • وقال ابو يوسف تسعى في الاقل منهما ولا تخير لانها تعتق
باداء الاقل ولا يقف عتقها على الاكثر • وقال محمد ان شاءت سعت في ثلثي
قيمتها وان شاءت في ثلثي الكتابة لانه قابل البدل بالكل وقد سلم لها الثلث
بالتدبير • فحاصل الخلاف ان عند ابي حنيفة تسعى في جميع الكتابة
او ثلثي القيمة اذا كان لا مال له غيرها ولها الخيار في ذلك فان اختارت الكتابة

سعت

سعت على النجوم • وان اختارت السعاية في ثلثي القيمة سعت حالا • وعند
ابي يوسف تسعى في الاقل من جميع الكتابة ومن ثلثي القيمة بلا
خيار • وعند محمد تسعى في الاقل من ثلثي القيمة ومن ثلثي الكتابة
بلا خيار • فاتفق ابو يوسف وابو حنيفة في المقدار وخالفهما محمد
واتفق ابو يوسف ومحمد في نفي الخيار • وخالفهما ابو حنيفة **قوله**
وتسعى في ثلثي قيمتها • يعني مدبرة لا قنة • لان الكتابة عقدت
حال كونها مدبرة • **تمثيله** في الحساب رجل دبر عبده ثم كاتبه على
مائة وقيمته ثلثمائة وذلك في صحته ثم مات المولى ولا مال له غيره
قال ابو حنيفة ان شاء سعى في ثلثي القيمة مايتين • وان شاء
سعى في جميع مال الكتابة مائة • وقال ابو يوسف لا خيار له بل يسعى
في الاقل وهو مائة • وقال محمد يسعى في الاقل من ثلثي القيمة
ومن ثلثي الكتابة • وذلك ستة وستون وثلثان **قوله** وان
دبر مكاتبته صح التدبير ولها الخيار ان شاءت مضت على الكتابة وان
شاءت عجزت نفسها وصارت مدبرة • وانما صح تدبير المكاتبة لان فيه
زيادة ايجاب عتق • بدليل ان الكتابة يلحقها الفسخ • والتدبير لا يلحقه
الفسخ • ولانه بالتدبير يعتق بموته والعتق ابراء من الكتابة • فان مات
مولاها وهي لا تخرج من الثلث فان شاءت سعت في ثلثي الكتابة • وان
شاءت سعت في ثلثي القيمة • وهذا عند ابي حنيفة رحمه الله • وعندهما في
الاقل من ثلثي القيمة ومن ثلثي الكتابة بلا خيار • والاختلاف في هذا
الفصل في الخيار ولا خلاف في المقدار • وانما قال ابو حنيفة
في هذه المسئلة انما تسعى في ثلثي الكتابة • بخلاف المسئلة الاولى
لان التدبير ابراء من الكتابة • والابراء في المرض لا يتجاوز الثلث فصح
ذلك في ثلث الكتابة • وبقي ثلثاها فتسعى في ذلك • وعلى قولهما انما
تبرا بالاقل ولا يلزمها الاكثر **قوله** فان مضت على كتابتها ومات
المولى ولا مال له فهي بالخيار ان شاءت سعت في ثلثي مال الكتابة • وان

شاء ان سعت فى ثلثى قيمتها عند ابى حنيفة رحمه الله • وقال ابو يوسف ومحمد
تسعى فى الاقل • والخلاف فى هذا الفصل فى الخيار • اما المقدار فمتفق
عليه • قال فى المصفى الخلاف فى هذه المسئلة بناء على تجزى الاعتاق وعدمه
فعند ابى حنيفة بقى الثلث رقيقا وثلثاه حصة حرية بيد بين مؤجل
بالتدبير • ومعجل بالكتابة فتخير • لان لكل واحد منهما نوع فائدة لتفاوت
الناس فيه • فعسى يختار الكثير المؤجل على القليل المعجل • وعندهما لما عتق كله
فهو حر وجب عليه احد المالين فهو يختار الاقل لا محالة فلا معنى للتخيير
قوله واذا اعتق المكاتب عبده على مال لم يجز لانه تبرع **قوله**
وان وهب على عوض لم تصح لانه تبرع ابتداء فلم يكن له ذلك **قوله** وان
كاتب عبده جاز • هذا استحسان • والقياس انه لا يجوز لانه ايجاب عتق
ببدل • وجه الاستحسان ان هذا عقد معاوضة يلحقه الفسخ كالبيع
فلما جاز له بيع عبده جاز له مكاتبته **قوله** فان ادى الثانى قبل
ان يعتق الاول فولاؤه للمولى • لان فيه نوع ملك • وكذا اذا اديا
معا لانه ليس هناك من يصح الولاء منه فانتقل الولاء الى اقرب الناس اليه
واقربهم اليه مولاه • فان ادى المكاتب الاول بعد ذلك فعتق لم يرجع
الولاء عليه • لان الولاء كالنسب • والنسب اذا ثبت من واحد لا ينتقل الى
غيره **قوله** وان ادى الثانى بعد عتق الاول فولاؤه له
لان العاقد من اهل ثبوت الولاء • لان المكاتب الاول لما ادى صار حرا فاذا
ادى الثانى بعد كونه حرا عتق من جهته فكان ولاؤه له **مسئلة**
اذا كاتب الرجل نصف عبده على مال وكان نصفه مكاتبا والنصف
الاخر ماذونا له فى التجارة فاذا ادى عتق نصفه • وما فضل
فى يده من الكسب نصفه له ونصفه للمولى • وصار النصف
الاخر مستسعا • فان شاء اعتقه • وان شاء استسعاه
وهذا عند ابى حنيفة رحمه الله • لان الكتابة تخرجه الى العتق
والعتق عنده يتجزا فكذا الكتابة • واما عندهما فالعتق لا يتجزا فكذا

الكتابة فيصير كله مكاتبا عندهما • فاذا ادى عتق كله • وما اكتسب
فهو كله للمكاتب •

كتاب الولاء

الولاء نوعان • ولاء عتاقة • ويسمى ولاء نعمة • وسببه العتق على
ملكه فى الصحيح • حتى لو عتق عليه قريبه بالوراثة كان ولاؤه له • واحترز
بقوله فى الصحيح عما قاله بعضهم ان سببه الاعتاق • فعندهم اذا ملك
قريبه وعتق عليه لا يثبت الولاء منه لعدم الاعتاق • والثانى
ولاء الموالاة • وسببه العقد وهو ان يسلم رجل على يد رجل فيقول له
واليتك على انى ان مت فارثى لك وان جنيت فعقلى عليك وعلى عاقلتك
فيقول له واليتك • ويقبل الاخر فهو كما قال • فان جنى الاسفل يعقله الاعلى
وان مات ورثه الاعلى ولا يرث الاسفل من الاعلى • ولا تثبت هذه الاحكام
بمجرد الاسلام على يده بدون عقد الموالاة • وفى المبسوط يجرى التوارث
من الجانبين • كذا فى المصفى **قال** رحمه الله اذا اعتق الرجل
مملوكه فولاؤه له لقوله عليه الصلاة والسلام الولاء لمن اعتق **قوله**
وكذا المراة تعتق • ويستوى فيه الاعتاق بمال وبغير مال • او عتق بالقرابة
او باداء بدل الكتابة • او عتق بعد الوفاة بالتدبير • او بالاستيلاد • وسواء
كان العتق واجبا • او غير واجب • كما فى كفارة القتل والظهار
والافطار او اليمين • او النذر • وسواء شرط الولاء او لم يشرط • او تبرا
من الولاء • ولو قال اعتق عبدك عنى على الف فاعتقه يكون الولاء للآمر
استحسانا والولاء له • وقال زفر يكون عن المامور • وان قال اعتق عبدك
عنى ولم يذكر البدل فاعتقه يكون عن المامور والولاء له عندهما
وقال ابو يوسف عن الامر والولاء له **قوله** فان شرط
انه سائبة فالشرط باطل والولاء لمن اعتق • لان الشرط مخالف للنص وهو
قوله عليه الصلاة والسلام الولاء لمن اعتق • والسائبة ان يعتقه على ان لا

ولاء عليه • او على ان ولاءه لجماعة المسلمين **قوله** واذا ادى المكاتب
عتق وولاؤه للمولى • وان اعتق بعد موت المولى اى ولو عتق بعد موت
مولاه فولاؤه لورثة المولى • وكذا العبد الموصى بعتقه او بشرائه
وعتقه بعد موته وعتق المسلم والذمى والمجوسى فى استحقاق الولاء
بالعتق سواء • ولو كان العبد ذميا والمعتق له مسلما ثبت الولاء منه • واذا
كان المعتق ذميا لا يمنع ثبوت الولاء لان الولاء كالنسب والكفر لا يمنع
ثبوت النسب فكذا لا يمنع ثبوت الولاء الا انه لا يرث منه • لان المسلم
لا يرثه الكافر الا اذا اسلم المعتق قبل الموت **قوله** واذا مات المولى
عتق مدبروه وامهات اولاده وولاؤهم له لانهم اعتقوا من جهته **قوله**
ومن ملك ذا رحم محرم منه عتق عليه وولاؤه له • صورته اختان
اشترتا احديهما اباهما فمات عنهما وترك مالا • فلهما الثلثان
بالفرض • والثلث للمشترية بالولاء • وهذا اذا لم يكن له عصبة من
النسب • لان مولى العتاقة ابعد من العصبة **قوله** واذا
تزوج عبد رجل امة لآخر • فاعتق مولى الامة الامة وهى حامل من
العبد عتقت وعتق حملها • وولاء الحمل لمولى الام لا ينتقل عنه ابدا لان
المولى باشر الحمل بالعتق لانه جزء من الامة فلهذا لم ينتقل الولاء عنه
وهذا اذا ولدته لاقل من ستة اشهر للتيقن بالحمل وقت الاعتاق
وكذا اذا ولدت ولدين احدهما لاقل من ستة اشهر والاخر لاكثر لانهما
توأمان حمل واحد **قوله** فان ولدت بعد عتقها لاكثر من ستة اشهر
ولدا فولاؤه لمولى الام لانه عتق تبعا لها لاتصاله بها فيتبعها فى الولاء
قوله فان اعتق العبد جر ولاء ابنه وانتقل عن مولى الام الى مولى
الاب لان العتق هنا يثبت فى الولد تبعا بخلاف الاول **قوله**
ومن تزوج من العجم بمعتقة العرب فولدت له اولادا فولاء اولادها
لمواليها عند ابى حنيفة ومحمد • وقال ابو يوسف حكمهم فى هذا حكم ابيهم لان
النسب الى الاب كما اذا كان الاب عربيا • بخلاف ما اذا كان الاب عبدا

فان

كان العبد اذا تزوج بمعتقة فولدت له اولادا فولاؤهم لمولى الام ولهما
ان الاب مجهول النسب • لانه ليس له نسب معروف • ولا ولاء عتاقة وليس
له عاقلة فكان ولاء ولده لمولى امه • وصورة المسئلة رجل حر الاصل عجمى من
غير العرب ليس بمعتق لاحد تزوج بمعتقة العرب فولدت له اولادا فعندهما
ولاء الاولاد لموالى الام • لان غير العرب لا يتناصرون بالقبائل فصار كمعتقة
تزوجت عبدا • وقال ابو يوسف ولاؤهم لموالى ابيهم • قوله فى شاهان الوضع
فى معتقة العرب وقع اتفاقا • حتى لو كان التزوج بمعتقة غير العرب يكون
الحكم فيه كذلك • وان كانت الام حرة لا ولاء عليها لاحد والاب مولى فالولد
حر لا ولاء عليه • لان الولد يتبع الام فى حكمها **قوله** وولاء العتاقة
تعصيب اى موجب للعصوبة • اعلم ان مولى العتاقة ابعد من العصبة
ومقدم على ذوى الارحام ويرثه الذكور دون الاناث • حتى لو ترك
ابن مولى وبنت مولى فالميراث للابن دونها • وان ترك ابن مولى وابا مولى
فالميراث للابن خاصة عندهما لانه اقرب عصوبة • وقال ابو يوسف يكون
بينهما اسداسا للاب السدس والباقى للابن • وان ترك جد مولى واخا
مولى فالميراث للجد عند ابى حنيفة • وعندهما هو بينهما نصفان سواء
كان الاخ لاب وام او لاب • والمراد بالجد ابو الاب **قوله** فان كان
للمعتق عصبة من النسب فهم اولى منه • لان مولى العتاقة اخر العصبات
وانما يرث اذا لم يكن له عصبة من النسب **قوله** وان لم يكن له عصبة
من النسب فميراثه للمعتق يعنى اذا لم يكن هناك صاحب فرض فى حال
اما اذا كان فله الباقى بعد فرضه لانه عصبة • ومعنى قولنا فى حال
اى صاحب فرض له حالة واحدة كالبنت بخلاف الاب فان له حال فرض
وحال تعصيب فلا يرث المعتق فى هذه الحالة **قوله** فان مات
المولى ثم مات المعتق فميراثه لبنى المولى دون بناته • لان الولاء
تعصيب ولا تعصيب للمراة **قوله** وليس للنساء من الولاء الا ما اعتقن
او اعتق من اعتقن • او كاتبن او كاتب من كاتبن بهذا اللفظ ورد

فهو

الحديث وفي اخره اوجر ولاء معتقهن وصورة الجران المراة اذا زوجت عبدها امراة حرة فولدت ولدا فان الولد حر تبعا لامه وولاؤه لمولى امه دون مولى ابيه حتى لو مات الولد يكون ميراثه لمولى الام ولا يكون للمراة شيء ولو ان المراة اعتقت عبدها جر ولاء ولده الى نفسه والى مولاته والمراة جرت ولاء معتقها الى نفسها فبعد ذلك لو مات الابن وله ميراث فميراثه لابيه فان لم يكن له اب فميراثه للمراة التي اعتقت اباه كذا في الجندي في باب الفرائض **قوله** او اعتق من اعتقن يعني ان معتقها اذا اشترى عبدا فاعتقه ثم مات الاول وبقي الثاني ولا وارث له فان ميراثه لها لانها اعتقت من اعتقه ولو ترك المعتق ابن مولاته واخاها فالولاء لابنها دون اخيها لانه اقرب عصوبة الا ان عقل جنايتها على اخيها لانه من قوم ابيها **قوله** او دبرن صورته امراة دبرت عبدها ثم ارتدت ولحقت بدار الحرب وقضى بلحاقها حتى عتق مدبرها ثم جاءت مسلمة الينا ثم مات المدبر وترك مدبرته هذه فولاؤه لها **قوله** او دبر من دبرن صورته ان هذا المدبر بعد ما عتق دبر عبده ومات ثم مات الثاني فولاؤه للمدبرة مدبرة **قوله** فان ترك المولى ابنا واولاد ابن اخر فميراث المعتق للابن دون بني الابن لانه اقرب منهم **قوله** والولاء للكبير اي لاقرب عصبة المعتق ومعناه ان من كان اقرب الى المبت كان الولاء له **قوله** واذا اسلم رجل على يد رجل ووالاه على ان يرثه ويعقل عنه او اسلم على يد غيره ووالاه فالولاء صحيح وعقله على مولاه صورته مجهول النسب قال للذي اسلم على يديه او غيره واليتك على اني ان مت فميراثي لك وان جنيت فعقلي عليك فقبل الاخر صح ذلك عندنا ويكون القابل مولى له يرثه ويعقل عنه اذا جنى ولكن بشرط ان لا يكون له وارث

حتى

تعتقه

حتى لو كان له وارث لا تصح الموالاة لان فيه ابطال حق الوارث وان شرط من الجانبين فعلى ما شرط فان جنى الاسفل يعقله الاعلى وان مات يرثه الاعلى ولا يرث الاسفل من الاعلى وفي المبسوط ان التوارث يجري من الجانبين اذا شرطاه وكذا في الجندي ثم ولاء الموالاة له شرايط منها ان يكون المولى الاسفل من غير العرب لان العرب يتناصرون بالقبايل فاغنى عن الموالاة ومنها ان لا يكون معتقا لان ولاء العتاقة لا يحتمل النقض ومنها ان يشترط الميراث والعقل والمراة اذا عقدت مع رجل عقد الولاء فانه يصح ويثبت ولاؤها وولاء اولادها الصغار ايضا عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد لا يثبت ذلك واما الرجل اذا والا احدا يثبت ولاؤه وولاء اولاده الصغار ولا يثبت ولاء اولاده الكبار لانه لا ولاية له عليهم **قوله** فان مات ولا وارث له فميراثه للمولى يعني الذي عاقده **قوله** وان كان له وارث فهو اولى منه قال في الهداية ولو كانت عمة او خالة او غيرهما من ذوي الارحام **قوله** وللمولى ان ينتقل عنه بولائه الى غيره ما لم يعقل عنه يعني الاسفل له ان ينتقل ما لم يعقل عنه الاعلى لانه فسخ حكمي بمنزلة العزل الحكمي في الوكالة وليس للاعلى ولا للاسفل ان يفسخ عقد الولاء قصدا بغير محضر من صاحبه كما في الوكيل ثم الفسخ على ضربين فسخ من طريق القول وهو ان يقول فسخت الولاء معك وانما يصح بحضرته وفسخ من طريق الفعل وهو ان يعقد الاسفل مع اخر بحضرة الاول وبغير حضرته **قوله** فاذا عقل عنه لم يكن له ان يتحول بولائه الى غيره لانه تعلق به حق الغير **قوله** وليس لمولى العتاقة ان يوالي احدا لان ولاء العتق فرع النسب والنسب اذا ثبت من واحد لا ينتقل الى غيره قال في المستصفى ولاء الموالاة يخالف ولاء العتاقة في فصول احدها ان في ولاء الموالاة يتوارثان من الجانبين اذا اتفقا على ذلك بخلاف ولاء العتاقة والثاني ان ولاء الموالاة يحتمل النقض وولاء العتاقة لا يحتملها

والثالث ان ولاء الموالاة مؤخر عن ذوي الارحام • وولاء العتاقة مقدم عليهم •

كتاب الجنايات

الجناية في اللغة التعدي • وفي الشرع عبارة عن فعل واقع في النفوس والاطراف • ويقال الجناية ما يفعله الانسان بغيره او بمال غيره على وجه التعدي • وهي تعم الانفس والاموال الا ان اسمها اختص بالانفس في تعارف اهل الشرع • ولهذا سمى الفقهاء التعدي في الانفس جناية • والتعدي في الاموال غصبا واتلافا قال رحمه الله القتل على خمسة اوجه عمد • وشبه عمد • وخطأ • وما اجري مجرى الخطأ • والقتل بسبب • وذكر محمد انه على ثلاثة اوجه عمد • وشبه عمد • وخطأ • وانما زاد الشيخ هذين القسمين الاخيرين لبيان حكمهما • وان دخلا في حكم الخطأ • وقوله على خمسة اوجه يعني القتل بغير حق • والا فانواعه اكثر • كالقتل الذي هو رجم • وقتل الحربي • والقتل قصاصا والقتل صلبا لقطاع الطريق • واعلم ان قتل النفس بغير حق من اكبر الكبائر بعد الكفر بالله تعالى • وتقبل التوبة منه • فان قتل مسلما ثم مات قبل التوبة منه لا يتحتم دخوله النار • بل هو في مشيئة الله كسائر اصحاب الكبائر فان ادخلها لم يخلد فيها قوله فالعمد ما تعمد ضربه بسلاح او ما اجري مجرى السلاح في تفريق الاجزاء كالمحدد من الخشب والنار والحجر • العمد ما تعمد قتله بالحديد كالسيف والسكين والرمح والخنجر • والنشابة والابرة والاشفا وجميع ما كان من الحديد • سواء كان يقطع او يبضع او يرض كالسيف ومطرقة الحداد • والزبرة وغير ذلك سواء كان منه الهلاك ام لا • ولا يشترط الحد في الحديد في ظاهر الرواية لانه وضع للقتل قال الله تعالى وانزلنا الحديد فيه باس شديد • وكذا كل ما يشبه الحديد كالصفر والرصاص والذهب والفضة سواء كان يبضع او يرض • حتى لو قتله بالمثقل منها يجب عليه القصاص كما اذا ضربه بعمود من صفر او رصاص قوله وما اجري مجرى السلاح في تفريق الاجزاء كالزجاج والليطة والحجر المحدد • وكل ما كان يقع به الذكاة اذا قتله به

فعليه

فعليه القصاص • وان ضربه بمر فقتله ان اصابه العود ففيه الدية وان اصابه الحديد ففيه القصاص • وان احرقه بالنار فعليه القصاص • وان القاه في الماء فغرق فمات فلا قصاص فيه عند ابي حنيفة وتجب الدية على العاقلة • وعندهما عليه القصاص اذا كان الماء لا يتخلص منه في الغالب لانه كالقتل بالنار • قال في الينابيع اذا اغط رجلا والقاه في البحر فغرق تجب الدية عند ابي حنيفة وان نجا ساعة ثم غرق بعد ذلك لم تجب الدية ولو اغلق على حر بيتا او طينه عليه فمات جوعا او عطشا لم يضمن شيئا عند ابي حنيفة لانه بسبب يؤدي الى التلف وانما مات بسبب اخر وهو فقد الطعام والماء فلم يبق الا اليد والحر لا يضمن باليد • وقال ابو يوسف ومحمد عليه الدية لانه سبب اداه الى التلف كسقي السم وان سقى رجلا سما او اطعمه اياه فمات • فان كان الميت اكله بنفسه فلا ضمان على الذي اطعمه ولكن يعزر ويضرب • وان اوجره اياه او كلفه اكله فعليه الدية • لانه اذا اكله بنفسه فهو القاتل لها • والذي قدمه اليه انما غره والغرور لا يتعلق به ضمان النفس وان القاه من سطح او جبل على راسه فمات فلا قصاص عند ابي حنيفة • وقال ابو يوسف ومحمد عليه القصاص اذا كان لا يتخلص منه في الغالب قوله ما تعمد ضربه سواء تعمد المقتول او غيره • حتى لو تعمد موضعا من جسده فاخطاه فوقع في غيره فمات منه فهو عمد يجب به القصاص قوله وموجب ذلك المأثم والقود ولا كفارة في قتل العمد عندنا • لان الله تعالى ذكر العمد وحكمه فقال ومن يقتل مؤمنا متعمدا فجزاؤه جهنم • ولم يذكر الكفارة • وذكر الخطأ وحكمه فبين الكفارة في الخطأ فلو كانت واجبة في العمد كوجوبها في الخطأ لبينها • ومن حكم القتل ان يحرم الميراث قوله الا ان يعفو الاولياء لان الحق لهم وكذا لهم ان يصالحوا عنه على مال فان صالحوا سقط حقهم عن القصاص كما لو عفوا قوله ولا كفارة فيه • وقال الشافعي رحمه الله تجب الكفارة • وقد ذكرنا ذلك • ثم انه اذا صالح الاولياء على مال جاز قليلا كان او كثيرا من جنس الدية او من غير جنسها حالا كان او مؤجلا فان لم يصالحوا ولكن عفى بعضهم بطل القصاص ولا ينقلب نصيب العافي مالا وينقلب نصيب الباقين مالا • لان القصاص متى تعذر استيفاؤه من قبل من له القصاص لا ينقلب نصيبه مالا • وما تعذر من جهة من عليه القصاص

ينقلب نصيبه مالا ثم نصيب العافي لا ينقلب مالا الا ان الاستيفا تعذر من جهته ونصيب الذي لم يعف ينقلب مالا لانه تعذر الاستيفا من جهة غيره **قوله** وشبه العمد عند ابي حنيفة ان يتعمد ضربه بما ليس بسلاح ولا ما اجري مجرى السلاح بل يضربه بشي الغالب منه الهلاك كمدقة القصارين والحجر الكبيرة والعصا الكبيرة ونحو ذلك فاذا قتله عمدا بذلك فهو شبه العمد عنده وقالا هو عمد واما اذا ضربه بعصا صغيرة او لطمه فمات اوضربه بسوط فمات فهو شبه عمد اجماعا • وان ضرب بسوط صغير ووالى الضرب حتى مات فعليه القصاص عندهما خلافا لابي حنيفة **قوله** وشبه العمد عندهما ان يتعمد ضربه بما لا يقتل غالبا لان بمثل ذلك يقصد التاديب **قوله** وموجب ذلك على القولين المأثم والكفارة فان قلت لم جمع في هذا بين المأثم والكفارة وهي ستارة قلت جاز ان يكون عليه الكفارة والاثم ابتدا ثم يسقط الاثم باداء الكفارة **قوله** على القولين اي على اختلاف القولين **قوله** ولا قود فيه لانه ليس بعمد محض واذا التقا الصفان من المسلمين والمشركين فقتل مسلم مسلما ظنه كافرا لا قصاص عليه وعليه الكفارة • وتجب الدية ايضا اذا كانا مختلطين • اما اذا كان في صف الكفار لا تجب الدية لانه اسقط عصمته بتكثير سوادهم • قال عليه السلام من كثر سواد قوم فهو منهم كذا في الهداية **قوله** وفيه الدية المغلظة على العاقلة ويحرم الميراث ايضا • وتجب الدية في ثلاث سنين • ويدخل القاتل معهم في الدية فيكون كاحدهم **قوله** والخطا على وجهين خطا في القصد وهو ان يرمي شخصا يظنه صيدا فاذا هو ادمي او ظنه حربيا فاذا هو مسلم او رمى الى حربي اسلم وهو لا يعلم او رمى الى رجل فاصاب بغيره فهذا كله خطا في القصد • واما اذا قصد عضوا من شخص فاصاب عضوا اخر من ذلك الشخص فهو عمد يجب به القصاص **قوله** وخطا في الفعل وهو ان يرمي غرضا فيصيب ادميا الا ان كل واحد من القسمين خطا الا ان احدهما في الفعل • والاخر في القصد **قوله** وموجب ذلك الكفارة والدية على العاقلة • ويحرم الميراث وتجب الدية في ثلاث سنين • وسواء قتل مسلما او ذميا في وجوب الدية والكفارة لقوله تعالى وان كان من قوم بينكم وبينهم ميثاق فدية مسلمة الى اهله وتحرير رقبة مومنة • وان اسلم الحربي في دار الحرب فقتله

مسلم

مسلم هناك قبل ان يهاجر الينا فلا شي عليه الا الكفارة • لقوله تعالى وان كان من قوم عدو لكم وهو مومن فتحرير رقبة مومنة فاوجب الكفارة لا غير ولم يقل فيه فدية مسلمة لانه لم يحرز دمه في دار الاسلام فلم يكن له قيمة • ولا يشبه ذلك اذا اسلم هناك ثم هاجر الينا ثم عاد اليهم لان لدمه قيمة لانه قد احرزه بدارنا **قوله** ولا اثم فيه يعني لا اثم في الوجهين • سواء كان خطا في القصد او خطا في الفعل لانه لم يقصد الفعل • والمراد اثم القتل • اما نفس الاثم لا يعرى عنه • لانه ترك التثبت في حالة الرمي ويحرم الميراث لانه يجوز ان يتعمد القتل ويظهر الخطا فاتهم فسقط ميراثه • والاصل ان كل قتل يتعلق به القصاص او الكفارة فانه يمنع الميراث وما لا فلا • اما الذي يتعلق به القصاص فقد بيناه • واما الذي يتعلق به الكفارة فهو القتل بالمباشرة او نطاه دابته وهو راكبها • او انقلب في النوم عليه فقتله • او سقط عليه من سطح • او سقط من يده حجر او لبنة • او خشبة او حديدة • فهذا كله قتل بالمباشرة يوجب الكفارة ويحرم الميراث ان كان وارثا والوصية ان كان اجنبيا • واما الذي لا يتعلق به قصاص ولا كفارة فهو ان يقتل الصبي والمجنون موروثهما فانه لا يمنع الميراث عندنا • وكذا اذا قتل موروثه بالتسبب كما اذا اشرع جناحا في الطريق فسقط على موروثه • او حفر بيرا على الطريق فوقع فيها موروثه فمات لا يمنع الميراث • وكذا اذا قتله قصاصا او رجما • او شهد عليه بالزنا فرجم فانه لا يمنع الميراث وكذا اذا وضع حجرا على الطريق فتعقل به موروثه او ساق دابة او قادها فوطات موروثه فمات لا يمنع الميراث • وكذا اذا وجد موروثه قتيلا في داره تجب القسامة والدية ولا يمنع الميراث وكذا العادل اذا قتل الباغي لا يمنع الميراث لانه لا يجب القصاص ولا الكفارة فهذه الا يمنع كلها • واما اذا قتل الباغي العادل فهو على وجهين ان قال قتلته وانا على الباطل وانا الان ايضا على الباطل لا يرثه اجماعا • وان قال قتلته وانا على الحق وانا الان ايضا انا على الحق ورثه عندهما • لان هذا قتل لا يوجب قصاصا ولا كفارة وعند ابي يوسف لا يرثه لانه قتله بغير حق • والاب اذا قتل ابنه عمدا لا يجب القصاص ولا الكفارة ومع ذلك لا يرث • ويشكل هذا على اصلنا الا انا نقول قد وجب القصاص هنا ثم سقط للشبهة • وقال الشافعي لا يرث من وقع عليه اسم القتل

من صغير وكبير وعاقل ومجنون • ومتأول ويورث دم المقتول كسائر امواله ويستحقه
من يرث ماله • ويدخل فيه الزوجات خلافا لمالك • ولا يدخل فيه الموصى له • وليس
للبعض ان يقتص حتى يجتمعوا كلهم • فان كان للمقتول اولاد صغار وكبار فللكبار ان
يقتصوا عند ابي حنيفة قبل بلوغ الصغار • لما روى الحسن بن علي رضي الله عنه اقتص
من ابن ملجم وفي ورثة علي رضي الله عنه صغار وقد وصى اليه علي بذلك وقال اضربه
ضربة واحدة • وقال ابو يوسف ومحمد ليس للكبار ان يقتصوا حتى يبلغ الصغار • وكان
ابو بكر الرازي يقول محمد مع ابي حنيفة في هذه المسئلة ودية المقتول خطأ تكون
ميراثا عنه كسائر امواله لجميع ورثته • وقال مالك لا يرث منها الزوجات
لان وجوبها بعد الموت والزوجية تنقطع بالموت بخلاف القرابة • ولنا حديث
الضحاك بن سفيان قال امرني رسول الله صلى الله عليه وسلم ان اورث امرأة اشيم
الضبابي من عقل زوجها اشيم • وان اوصى رجل بثلث ماله دخلت ديته في تلك الوصية
لان الوصية اخت الميراث • ولان الدية مال الميت حتى تقضى منها ديونه وتنفذ منها
وصاياه كسائر امواله **قوله** وما اجري مجرى الخطأ مثل النائم ينقلب على رجل
فيقتله فحكمه حكم الخطأ يعني من سقوط القصاص ووجوب الدية وحرمان الميراث
اما سقوط القصاص فلانه لم يتعمد • واما وجوب الدية فلانه مات بفعله • واما وجوب
الكفارة فلانه مات بثقله • واما حرمان الميراث فلجواز ان يكون اعتمد قتله واظهر
النوم • وانما اجري مجرى الخطأ لان النائم لا قصد له فلا يوصف فعله بعمد
ولا خطأ فلهذا لم يطلق عليه اسم الخطأ **قوله** واما القتل بسبب كحافر البئر
وواضع الحجر في غير ملكه لانه ليس بمتعمد للقتل ولا خاطئ فيه • وانما هو سبب فيه
لتعديه **قوله** وموجبه ذلك اذا تلف فيه آدمي الدية على العاقلة لانه سبب
التلف **قوله** ولا كفارة فيه لانه لم يباشر القتل بنفسه ولا وقع بثقله • ولا يشبه
الراكب على الدابة اذا وطئت آدميا ان فيه الكفارة لان القتل حصل بوطئها وثقل
الراكب • ولهذا قالوا لا كفارة على السائق والقائد لانهما لم يباشرا القتل ولا مات
بثقلهما ولا يحرم الميراث بسبب الحفر ووضع الحجر لانه غير متهم في ذلك وهذا كله
اذا احفرها في ممر الناس • اما في غير ممرهم لا ضمان عليه **قوله** وواضع الحجر انما

يضمن بذلك اذا لم يتعمد المشي على الحجر • اما اذا تعمد المار ذلك لا يضمن لانه هو الذي جنى
على نفسه بتعمده المرور عليه • ولو وضع حجرا فنحاه غيره عن موضعه فالضمان على الذي
نحاه • واذا اختلف الولي والحافر فقال الحافر هو الذي اسقط نفسه فالقول قول
الحافر استحسانا • وفي الخجندي هذا قول محمد **قوله** والقصاص واجب بقتل كل محقون
الدم على التأبيد • احترز بقوله على التأبيد عن المستأمن لان دمه انما هو محقون في
دارنا • اما اذا رجع الى داره صار مباح الدم • والحقن هو المنع يقال حقن دمه اي منعه
ان يسفك • والحقن ايضا الحفظ **قوله** ويقتل الحر بالحر والحر بالعبد ويكون
القصاص لسيده • وقال الشافعي لا يقتل الحر بالعبد لان مبنى القصاص على المساواة وهي
منتفية بينهما • ولهذا لا يقطع طرف الحر بطرفه • ولنا قوله تعالى وكتبنا عليهم فيها ان
النفس بالنفس وذلك دينا وكل الجميع **قوله** والعبد بالحر وذلك لا خلاف فيه لانه ناقص
عن المقتول فاذا جاز ان يستوفى الحر بالحر فهذا اولى **قوله** والعبد بالعبد ولو
قتل احد العبدين الآخر وهما لرجل واحد ثبت للمولى القصاص • وكذا المدبر اذا قتل عبده
قوله والمسلم بالذمي وقال الشافعي لا يقتل به • ولا خلاف ان المسلم اذا
سرق من الذمي انه يقطع **قوله** ولا يقتل المسلم بالمستأمن لانه غير محقون
الدم على التأبيد • ولا يقتل الذمي بالمستأمن ويقتل المستأمن بالمستأمن قياسا للمساواة
ولا يقتل استحسانا لقيام المبيح وهو الكفر **قوله** ويقتل الرجل بالمرأة والكبير بالصغير
والصحيح بالاعمى والزمن • وكذا بالمجنون وناقص الاطراف لقوله تعالى وكتبنا عليهم فيها
ان النفس بالنفس • ولان المماثلة في النفس غير معتبرة • حتى لو قتل رجل رجلا مقطوع
اليدين والرجلين والاذنين والمذاكير ومفقوء العينين • فانه يجب القصاص اذا
كان عمدا كذا في الخجندي **قوله** ولا يقتل الرجل بابنه ولا بعبده لقوله عليه السلام
لا يقاد والد بولده ولا سيد بعبده وتجب الدية في ماله في قتل الابن لان هذا عمد
والعاقلة لا تعقل العمد • وتجب في ثلاث سنين • وكذا لا قصاص على الاب فيما جنى على
الابن فيما دون النفس ايضا • وكذا حكم الجد وان علا لا يقتل بابن الابن • وكذا الجد
من قبل الام وان علا الجد وسفل الولد • وكذا الام وان علت • وكذا الجدات من قبل الاب
والام وان علون لا يقدن بالولد وان سفل • فاما الابن اذا قتل الاب والام

أو الجدة او الجد وان علا فانه يجب القصاص في النفس وفيما دونها اذا كان
عمداً • وان كان خطأ تجب الدية على العاقلة • والفرق ان الابن في حكم الجزء من الاب
والانسان لا يجب عليه قصاص في بعض اجزائه • واما الاب فليس في معنى الجزء من الولد
فكان معه كالاجنبي • ولو اشترك رجلان في قتل انسان • احدهما يجب عليه القصاص
لو انفرد والآخر لا يجب عليه القصاص لو انفرد كالاجنبي والاب والخاطي والعامد
او احدهما بالسيف والآخر بالعصا فانه لا يجب عليهما القصاص وتجب الدية • والذي
يجب عليه القصاص لو انفرد تجب الدية في ماله • وهذا في غير شريك الاب • فاما الاب والاجنبي
اذا اشتركا تجب الدية في مالهما • لان الاب لو انفرد تجب الدية في ماله قوله ولا بعبده
لانه ماله • والانسان لا يجب عليه باتلاف ماله شيء • ولانه هو المستحق للمطالبة بدمه ومحال
ان يستحق ذلك على نفسه قوله ولا بمدبره ولا بمكاتبه لان المدبر مملوك والمكاتب
رق ما بقي عليه درهم • وكذا لا يقتل بعبد ملك بعضه لان القصاص لا يتجزأ قوله ولا
بعبد ولده لانه في حكم ملكه • قال عليه السلام انت ومالك لابيك • ولانه لا يجب عليه الحد
بوطي جارية ابنه فكذا لا يجب القصاص بقتلها كامته • وتجب الكفارة على المولى بقتل
عبده ومدبره ومكاتبه وعبد ولده • فان قتل المكاتب مولاه عمدا اقتص منه قوله
ومن ورث قصاصا على ابيه سقط لحرمة الابوة • واذا سقط وجبت الدية
وصورته بان قتل ام ابنه عمدا او قتل اخا ولده من امه وهو وارثه • وعلى هذا
كل من قتله الاب وولده وارثه • فان قيل كيف يصح قوله ورث القصاص وهو للوارث
يثبت ابتداء • بدليل انه يصح عفو الوارث قبل موت المورث والمورث يملك
القصاص بعد الموت وهو ليس باهل للتمليك في ذلك الوقت فيثبت للوارث
ابتداء • قلنا يثبت عند البعض بطريق الارث • او نقول نعين صورة يتحقق
فيها الارث بان قتل رجل ابا امرأته تكون ولاية الاستيفاء للمرأة ثم ماتت المرأة
ولها ولد من القاتل فانه يرث القصاص الواجب على ابيه كذا في المشكل • قال
في الكرخي اذا عفى المجروح ثم مات فالقياس انه لا يصح عفوه • لان القصاص يثبت
ابتداء للورثة لولا ذلك لم يثبت لهم بعد الموت فكانه ابرا من حق غيره • وفي الاستحسان
يجوز عفوه لان الحق له وانما يقوم الوارث مقامه في استيفائه فاذا اسقط حقه جاز

ويكون

ويكون من جميع المال لانه حق ليس بمال كالطلاق • وقالوا في الوارث اذا عفى عن الجارح
قبل موت المجروح فالقياس ان لا يصح عفوه لانه عفى عن حق غيره • الا ترى ان المجروح لو عفى في
هذه الحالة جاز وانما يثبت للوارث الحق بعد موته فاذا عفى قبل ثبوت حقه لم يجز والاستحسان
ان يجوز عفوه لان الحق يثبت للورثة عند الجرح لولا ذلك لم يثبت لهم عند الموت فاذا ابرا عنه
عند ثبوت سبب الموت وهو الجراحة جاز قوله ولا يستوفى القصاص الا بالسيف
سواء قتله به او بغيره من المحدد او النار • قال الشافعي يقتل بمثل الالة التي قتله بها ويفعل
به ما فعل ان كان فعلا مشروعا فان مات والا تحز رقبته لان مبنى القصاص على
المساواة • ولنا قوله عليه السلام لا قود الا بالسيف • وقوله عليه السلام لا تعذبوا
عباد الله قوله واذا قتل المكاتب عمدا وليس له وارث الا المولى فله القصاص
هذا على ثلاثة اوجه • ان لم يترك وفاء فللمولى القصاص اجماعا لانه مات وهو ملك
المولى ولانه مات عبدا والحر يقتل بالعبد • وان ترك وفاء وورثته غير المولى فلا قصاص
فيه اجماعا لان الجراحة وقعت والمستحق المولى لبقاء الرق فيه وحصل الموت والمستحق
غير المولى فلما تغير المستحق صار ذلك شبهة في سقوط القصاص كمن جرح عبده
وباعه ومات في يد المشتري لا يثبت للمشتري قصاص • لانه لم يكن له حق عند الجراحة
وان ترك وفاء وليس له وارث الا المولى فللمولى القصاص عندهما • وقال محمد لا قصاص
له لان المولى يستحق عند الجراحة بسبب الملك وعند الموت بسبب الولاء فلما
اختلف جهتا الاستحقاق صار كاختلاف المستحق فمنع القصاص • ولهما ان المولى هو المستحق
لحقوق المكاتب في الحالين فوجب له القصاص كما لو مات من غير وفاء قوله فان
ترك وفاء وورثته غير المولى فلا قصاص لهم وان اجتمعوا مع المولى لان المولى سقط
حقه بالعتق فكان اجتماعه مع الوارث لا يعتد به فبقي الوارث وحده • وقد
بينا انه لا قصاص له قوله وان قتل عبد الرهن في يد المرتهن لم يجب القصاص حتى
يجتمع الراهن والمرتهن لان المرتهن لا ملك له فلا يليه والراهن لو تولاه لبطل حق المرتهن
في الدين فشرط اجتماعهما ليسقط حق المرتهن برضاه وهذا قولهما • وقال محمد لا قصاص وان
اجتمعا • وعن ابي يوسف مثله • وقيد باجتماعهما حتى لو اختلفا فلهما القيمة تكون رهنا
مكانه • ولو قتل عبد الاجارة يجب القصاص للموجر • واما المبيع اذا قتل في يد البائع

قبل القبض فان اختار المشتري اجازة البيع فله القصاص لانه ملكه • وان اختار رد البيع فللبايع القصاص عند ابي حنيفة • لان المشتري اذا رده انفسخ العقد من اصله فكانه لم يكن • وقال ابو يوسف لا قصاص وللبايع القيمة لان البايع لم يثبت له القصاص عند الجراحة لان الملك كان للمشتري فلا يثبت له بعد ذلك • ومن جرح رجلا عمدا فلم يزل صاحب فراش حتى مات فعليه القصاص لان سبب القتل وجد منه واتصل بالموت ولم يوجد بينهما ما يسقط القصاص • ولو شق بطن رجل واخرج امعاءه ثم ضرب آخر عنقه بالسيف عمدا فالقاتل الذي ضرب العنق لانه قد يعيش بعد شق بطنه ولا يعيش بعد ضرب العنق • فان كان ضرب رقبته خطأ فعليه الدية وعلى الذي شق البطن ثلث الدية ارش الجايفة • فان كان الشق نفذ من الجانب الآخر وجب ثلثا الدية • وهذا اذا كان الشق يتوهم معه الحياة بان كان يعيش معه يوما او بعض يوم • اما اذا كان لا يتوهم معه الحياة وانما يضطرب اضطراب المقتول • فالقاتل الذي شق البطن فيقتص منه في العمد • وتجب الدية في الخطأ • والذي ضرب العنق يعزر لانه ارتكب المنكر ولا ضمان عليه لانه ذبح المفروغ منه • وكذا اذا جرحه جراحة لا يعيش معها وجرحه آخر فالقاتل هو الاول • هذا اذا كان الجراحتان على التعاقب • اما اذا كانتا معا فهما قاتلان • ولو قطع يدي انسان ورجليه ان مات من ذلك اقتص منه وتحز رقبته ولا تقطع يداه ورجلاه • وعند الشافعي رحمه الله يفعل به مثل ما فعل فان مات والا قتل بالسيف **قوله** ومن قطع يد غيره من المفصل عمدا قطعت يده ولو كانت اكبر من يد المقطوع • وهذا اذا كان بعد البرء ولا قصاص قبل البرء **قوله** وكذا الرجل ومارن الانف والاذن يعني انه يجب بقطع ذلك القصاص اما الرجل فمعناه اذا قطعها من مفصل القدم او من مفصل الركبة • واما الانف فان قطع منه المارن وجب القصاص لانه يمكن فيه المماثلة وهو ما لان منه • واما اذا قطع بعض القصبة او كلها فلا قصاص لانه عظم ولا قصاص في عظم لتعذر المماثلة الا السن • واما الاذن اذا قطعها من اصلها وجب القصاص لامكان المماثلة وان قطع بعضها ان كان ذلك البعض يمكن فيه المماثلة وجب القصاص بقدره والا فلا **قوله** ومن ضرب عين رجل فقلعها فلا قصاص لانه لا يمكن استيفاء القصاص لعدم المماثلة **قوله** فان كانت قايمة وذهب ضوءها فعليه القصاص • واما اذا انخسفت او قورت فلا قصاص وكيفية القصاص فيها • اذا كانت قايمة ما ذكره الشيخ وهو قوله تحمى له المرآة

ويجعل على وجهه قطن رطب اي مبلول • ويربط على عينه الاخرى بقطن رطب ايضا وتقابل عينه بالمرآة حتى يذهب ضوءها قضى بذلك علي كرم الله وجهه بحضرة الصحابة رضي الله عنهم اجمعين من غير خلاف • واجمع المسلمون على انه لا يؤخذ العين اليمنى باليسرى ولا اليسرى باليمنى • وكذا اليدان والرجلان • وكذا اصابعهما • ويؤخذ ابهام اليمين باليمين والسبابة بالسبابة والوسطى بالوسطى ولا يؤخذ شيء من اعضاء اليمين الا باليمين ولا اليسرى الا باليسرى **قوله** وفي السن القصاص لقوله تبارك وتعالى والسن بالسن • وسواء كانت من المقتص منه اكبر او اصغر لان منفعتهما لا تتفاوت • وكذا اليد • ومن نزع سن رجل فانتزع المنزوعة سنه سن النازع فنبتت سن الاول • فعلى الاول خمسماية درهم لانه تبين انه استوفى بغير حق • لانه لما نبتت اخرى انعدمت الجناية ولهذا يستانى حولا • وقيل ان في سن البالغ لا يستانى لان الغالب فيها انها لا تنبت والنادر لا عبرة به كذا في المبسوط • لكن هذه الرواية في القلع • اما في التحريك يستانى حولا صغيرا كان او كبيرا • ولو كان قلعها من اصلها عمدا لم يقلع سن القالع بل يؤخذ بالمبرد الى ان ينتهي الى اللحم ويسقط ما سوى ذلك **قوله** وفي كل شجة يمكن فيها المماثلة القصاص لقوله تعالى والجروح قصاص **قوله** ولا قصاص في عظم الا السن • ولا تؤخذ اليمنى باليسرى ولا اليسرى باليمنى • وتؤخذ الثنية بالثنية والناب بالناب والضرس بالضرس • ولا يؤخذ الاعلى بالاسفل ولا الاسفل بالاعلى • ولو كسر بعض السن يؤخذ من سن الكاسر بقدره تكسر بالمبرد • ولا قصاص في السن الزايدة • وانما يجب حكومة عدل ولا قصاص في اللطمة واللكمة والوكزة والوجاة والدقة **قوله** وليس فيما دون النفس شبه عمد • وانما هو عمد او خطا • سواء كانت الجناية فيما دون النفس بسلاح او غيره ففيه القصاص • واذا آلت الضربة الى النفس فان كانت بحديدة او بخشبة محددة ففيه القصاص اجماعا • وان كانت بشيء لا يعمل عمل السلاح فعلى العاقلة لان السراية تبع للجناية **قوله** ولا قصاص بين الرجل والمراة فيما دون النفس حتى لو قطع يدها عمدا لا يجب القصاص • لان الارش مختلف المقدار وانه معتبر فيما دون النفس • بدليل انه لا يقطع اليمين باليسار ولا اليد الصحيحة بالشلاء وناقصة الاصابع بخلاف القصاص في الانفس فان

عمل السلاح فعلى العاقلة

التكافؤ لا يعتبر فيه. ولهذا يقتل الصحيح بالزمن والجماعة بالواحد. فاذا كان التكافؤ في معتبرا فيما دون النفس. فلا تكافؤ بين يد الرجل والمرأة لان يدها تصلح لما لا تصلح له يده كالطحن والخبز والغزل. واذا اسقط القصاص وجب الارش في ماله حالا. وقال الشافعي يجري القصاص بينهما اعتبارا بالانفس قوله ولا بين الحر والعبد لان يد العبد لا تكافؤ في يد الحر. لان ارشهما مختلف فارش يد العبد قيمتها قوله ولا بين العبدين لان انقافهما لا يعرف الا بالحزر والظن قوله ويجب القصاص في الاطراف بين المسلم والكافر يعني الذمي. وكذا بين المراتين الحرتين والمسلمة والكتابية. وكذا بين الكتابيتين ولو رمى بسهم الى مسلم فقبل ان يقع السهم فيه ارتد المرمي اليه فوقع به السهم فقتله فانه يجب الدية على عاقلة الرامي في الخطا وفي ماله في العمد وسقط القصاص للشبهة. وهذا عند ابي حنيفة فاعتبر حالة خروج السهم. وعندهما لا ضمان عليه لانه قتل نفسا مباحة الدم. ولو رمى الى مرتد فاسلم قبل وقوع السهم ثم وقع به وهو مسلم فلا شيء عليه. وقال زفر تجب الدية لانه يعتبر حال الاصابة قوله ومن قطع يد رجل من نصف الساعد وجرحه جايفة فبرا منها فلا قصاص عليه لانه لا يمكن اعتبار المماثلة في ذلك لان الساعد عظم ولا قصاص في عظم. ولان هذا كسر ولا يمكن ان يكسر ساعده مثل ما كسره. وكذا اذا قطع نصف الساق. وكذا اذا جرحه جايفة لا قصاص لانه لا يمكن المماثلة ويجب الارش قوله واذا كانت يد المقطوع صحيحة ويد القاطع شلا او ناقصة الاصابع فالمقطوع بالخيار ان شا قطع اليد المعيبة ولا شي له غيرها وان شا اخذ الارش كاملا ولا يشبه هذا اذا قطع له اصبعين فليس للقاطع الا اصبع واحدة فانه يقطع ويا خذ ارش الاخرى. ومن قطع اصبعا زايدة في يده مثلها فلا قصاص عليه عند ابي ح وابي يوسف لانها تجري مجرى الثؤلول. وكذلك لا قصاص فيه. ومن قطع يد رجل عمدا فاقتص منه ثم مات المقتص منه فديته على المقتص له عند ابي حنيفة لانه استوفى غير حقه لان حقه اليد وقد استوفى النفس. وقال ابو يوسف ومحمد لا شي عليه لانه كان ماذونا له في القطع فلا يجب عليه ضمان ما يحدث منه مسئلة اذا قال لرجل قطع يدي وذلك لعلاج كما اذا وقع فيها اكلة فلا باس به. وان كان من غير علاج لا يحل له قطعها في الحالين. ثم ان سرى الى النفس لا يضمن لان الجناية كانت

بالامر. وان قال له اقتلني لا يحل له قتله فان قتله لا قصاص عليه للشبهة وتجب الدية في ماله. وان قال اقتل عبدي فقتله لا يجب عليه بشي والحجام والختان والبزاغ والفصاد لا ضمان عليهم فيما يحدث من ذلك في النفس اذا كان بالاذن قوله ومن شج رجلا شجة فاستوعبت الشجة ما بين قرنيه وهي لا تستوعب ما بين قرني الشاج فالمشجوج بالخيار ان شا اقتص بمقدار شجته يبتدي من اي الجانبين شا وان شا اخذ الارش كاملا يعني ياخذ مقدارها طولا وعرضا وكذا اذا كانت الشجة لا تاخذ ما بين قرني المشجوج وهي تاخذ ما بين قرني الشاج فانه يخير المشجوج ايضا ان شا اخذ الارش وان شا اقتص قدر ما بين قرني الشاج لا يزيد عليه شيا لانه يتعذر الاستيفا كاملا للتعدي الى غير حقه. وان شجه في مقدم الراس ليس له ان يشجه في موخره قوله ولا قصاص في اللسان هذا اذا قطع بعضه. اما اذا قطع من اصله فذكر في الاصل انه لا قصاص ايضا. وعن ابي يوسف فيه القصاص قوله ولا في الذكر اذا قطع لانه ينقبض وينبسط فلا يمكن المساواة وعن ابي يوسف اذا قطع من اصله يجب القصاص قوله الا ان يقطع الحشفة لان موضع القطع معلوم كالمفصل وان قطع بعضها فلا قصاص لانه لا يعلم مقداره وكذلك والشفة اذا استقصاها بالقطع يجب القصاص لامكان المماثلة بخلاف ما اذا قطع بعضها لانه يتعذر المساواة قوله واذا اصطلح القاتل واوليا المقتول على مال سقط القصاص ووجب المال قليلا كان او كثيرا. ثم اذا لم يذكروا حالا ولا موجلا فهو حال الا ان يشترط فيه الاجل قوله فان عفى احد الشركا في الدم او صالح من نصيبه على عوض سقط حق الباقين من القصاص وكان لهم نصيبهم من الدية. لان القصاص لا يتبعض فاذا اسقط بعضه سقط كله. بخلاف ما اذا قتل رجل رجلين وعفى احد الوليين فانه يجب القصاص للاخر. لان الواجب هناك قصاصان. وهنا الواجب قصاص واحد. واما انقلب حق الباقين مالا لان القصاص لما تعذر بغير فعلهم انتقل الى المال. واما العافي فلا شي له من المال. لانه اسقط حقه بفعله ورضاه. ثم انما يجب للباقين من المال في مال القاتل لانه عمد. والعمد لا تعقله العاقلة. ويجب في مال القاتل في ثلاث سنين ولو عفى احد الشريكين عن القصاص فقتله الاخر ولم يعلم بالعفو او علم ولكن لا يعلم انه

اسقط القصاص فلا قود عليه ويجب عليه في ماله نصف الدية وقال زفر عليه القود
لان القصاص قد سقط بالعفو فصار كمن ظن ان رجلا قتل اباه فقتله ثم تبين له انه لم
يقتل اباه واما اذا كان عالما بعفو صاحبه ويعلم ان دمه صار حراما عليه فانه يجب القصاص اجماعا
وله على المقتول نصف الدية **مسئلة** رجل قتل رجلين ووليهما واحد فعفى الولي عن القصاص
في احدهما ليس له ان يقتله بالاخر لانه لا يستحق الا نسمة واحدة في الاثنين فاذا عفى في
احدهما فكانه اسقط القصاص في نصفه وهو لا يتبعض وليس لبعض الورثة ان يقتص دون
البعض حتى يجتمعوا فان كان بعضهم غائبا لم يقتل القاتل حتى يحضر واجمعا لجواز ان يكون
الغائب قد عفى وليس للغائب ان يوكل في القصاص لان الوكيل لو استوفى مع غيبته استوفاه
مع قيام الشبهة لجواز ان يكون الموكل قد عفى بخلاف ما اذا وكله وهو حاضر فانه يجوز لانه
لا شبهة فيه لانه لو عفى لاظهر العفو ومن عفى من ورثة المقتول عن القصاص رجل او
امراة او ام او جدة او كان المقتول امراة فعفى زوجها فلا سبيل الى القصاص لان الدم
موروث على فرايض الله تعالى **قوله** واذا قتل جماعة واحدا اقتص من جميعهم لما روي
ان سبعة من اهل صنعا قتلوا رجلا فقتلهم عمر رضي الله عنه وقال لو تمالى عليه اهل صنعا
لقتلتهم به **قوله** واذا قتل واحد جماعة فحضر اولياء المقتولين قتل لجماعتهم
ولا شيء لهم غير ذلك وان حضر واحد منهم قتل له وسقط حق الباقين لان القصاص لا
يتبعض فاذا قتل الجماعة صار كان كل واحد منهم قتله على الانفراد **قوله** ومن وجب
عليه القصاص فمات سقط القصاص لفوات المحل **قوله** واذا قطع رجلان يد رجل عمدا
فلا قصاص على واحد منهما لان اليد تتبعض فيصير كل واحد منهما قاطعا لبعضها وذلك
لا يوجب القصاص بخلاف النفس لان الازهاق لا يتجزا **قوله** وعليهما نصف الدية
يعني نصف دية جميع الانسان لان دية اليد نصف دية النفس ويكون ذلك عليهما نصفين
وكذا اذا جنى رجلان على رجل فيما دون النفس مما يجب على الواحد فيه القصاص لو انفرد
فلا قصاص عليهما كما لو قلعا سنه او قطعا يده او رجله وعليهما الارش نصفان وكذلك ما زاد
على ذلك في العدد فهو بمنزلة هذا لا قصاص عليهم وعليهم الارش على عددهم بالسوية وقال الشافعي
يجب القصاص على القاطعين وان كثروا **قوله** واذا قطع واحد يميني رجلين فحضرا فلهما
ان يقطعا يمينه ويأخذا منه نصف الدية يقتسمانها نصفين يعني يأخذا منه دية يد واحدة

يقتسمانها

يقتسمانها كل واحد منهما اخذ بعض حقه وبقي له النصف فيرجع في ذلك القدر الى الارش
قوله وان حضر واحد منهما فقطع يده فللاخر عليه نصف الدية يعني نصف دية جميع
الانسان وانما يثبت له قطع يده مع غيبة الاخر لان حقه ثابت في جميع اليد وانما سقط
حقه عن بعضها بالمزاحمة فاذا غاب الاخر فلا مزاحمة فكان له ان يقتص ولا يلزمه انتظار
الغائب لان الغائب يجوز ان يطلب حقه ويجوز ان يعفو فاذا حضر الغائب كان له دية يده
واذا عفى احدهما بطل حقه وكان للثاني ان يقطع يده واذا ذهبت يده بآفة سماوية
لا شيء عليه لان ما تعين فيه القصاص فات بغير فعله ومن قطع يد رجل عمدا ثم قتله عمدا
قبل ان يبرا فان شاء الامام قال اقطعوه ثم اقتلوه وان شاء قال اقتلوه وهذا قول ابي ح
وعندهما يقتل ولا يقطع معناه ان عند ابي ح للولي ان يقطع يده ثم يقتله وعندهما
يقتله ويسقط حكم اليد **قوله** واذا اقر العبد بقتل العمد لزمه القود وقال زفر
لا يصح اقراره لانه يلاقي حق المولى بالابطال فصار كما اذا اقر بالمال ولنا انه غير متهم
فيه لانه مضر بنفسه فيقبل اقراره على نفسه واما اذا اقر بقتل الخطا لم يلزم المولى
وكان في رقبته سبيل الى ان يعتق **قوله** ومن رمى رجلا عمدا فنفذ منه السهم الى اخر
فماتا فعليه القصاص للاول والدية للثاني على عاقلته لانهما جنايتان احدهما عمد
وموجبها القصاص والثانية خطا وموجبها الدية وما اوجب الدية كان على العاقلة

كتاب الديات

الدية بدل النفس والارش اسم للواجب بالجناية على ما دون النفس والدية عبارة عما
يؤدى في بدل الانسان دون غيره والقيمة اسم لما يقوم مقام الغاية ولم يسم الدية
قيمة لان في قيامها مقام الغاية قصورا لعدم المماثلة بينهما ثم الدية تجب في قتل الخطا
وما جرى مجراه وفي شبه العمد وفي القتل بسبب وفي قتل الصبي والمجنون لان عمدهما خطا
وهذه الديات كلها على العاقلة الا قتل الاب ابنه عمدا فانها في ماله في ثلاث سنين ولا تجب على
العاقلة **قال** رحمه الله اذا قتل رجلا شبه عمد فعلى عاقلته دية مغلظة وعليه
الكفارة سمي هذا القتل شبه عمد لانه شابه العمد من حيث قصد به القتل وشابه الخطا من حيث لم
يضربه بسلاح ولا بما جرى مجراه فصار عمدا خطا **قوله** ودية شبه العمد عند ابي حنيفة

وابي يوسف مائة من الابل ارباعا الى اخره. وقال محمد اثلاثا ثلثون حقه وثلثون جذعة واربعون ثنية كلها حاملات في بطونها اولادها يعني الاربعين **قوله** ولا يثبت التغليظ الا في الابل خاصة لان الصحابة رضي الله عنهم لم يثبتوه الا فيها **قوله** فان قضى بالدية من غير الابل لم تتغلظ حتى انه لا يزاد في الفضة على عشرة آلاف ولا في الذهب على الف دينار **قوله** وقتل الخطا يجب فيه الدية على العاقلة والكفارة على القاتل لقوله تعالى ومن قتل مومنا خطا فتحرير رقبة مومنة ودية مسلمة الى اهله **قوله** والدية في الخطا مائة من الابل اخماسا الى اخره. وكذا عند مالك والشافعي الا انهما جعلا بدل ابن المخاض ابن لبون **قوله** ومن العين الف دينار وهذا لا خلاف فيه **قوله** ومن الورق عشرة آلاف يعني وزن سبعة. وقال مالك والشافعي اثنا عشر الف درهم **قوله** ولا تثبت الدية الا من هذه الانواع الثلاثة عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد ومن البقر مائتا بقرة ومن الغنم الفا شاة ومن الحلل مائتا حلة كل حلة ثوبان ازار ورداء قيمة كل حلة خمسون درهما وقيمة كل بقرة خمسون درهما وقيمة كل شاة خمسة دراهم **قوله** ودية المسلم والذمي سواء. قال في النهاية ولا دية في المستامن هو الصحيح وقال الشافعي دية اليهودي والنصراني اربعة آلاف درهم. ودية المجوسي ثمانمائة درهم واما المراة فديتها نصف دية الرجل بلا خلاف. لان المراة جعلت على النصف من الرجل في ميراثها وشهادتها فكذا في ديتها وما دون النفس من المراة معتبر بديتها. وقال سعيد بن المسيب تعاقل المراة الرجل الى ثلث ديتها معناه ان ما كان اقل من ثلث الدية فالرجل والمراة فيه سواء. وقد روي ان ربيعة بن عبد الرحمن سال ابن المسيب عن رجل قطع اصبع امراة فقال فيها عشر من الابل قال فان قطع اصبعين قال فيهما عشرون من الابل. قال فان قطع ثلاث اصابع قال فيها ثلثون قال فان قطع اربعا قال فيها عشرون من الابل قال ربيعة لما عظم المها وزاد مصيبتها قل ارشها فقال له اعراقي انت قال لا بل جاهل متعلم قال هكذا السنة اراد سنة زيد بن ثابت **قوله** وفي النفس الدية وفي المارن الدية وهو ما لان من الانف ويسمى الارنبة. ولو قطع المارن مع القصبة لا يزاد على دية واحدة لانه عضو واحد **قوله** وفي اللسان الدية يعني اللسان الفصيح. اما اللسان الاخرس ففيه حكومة وكذا من قطع بعض اللسان اذا امتنع الكلام تجب الدية كاملة لتفويت المنفعة المقصودة منه فان قدر على التكلم

ببعض

ببعض الحروف دون بعض قسمت الدية على عدد الحروف وهي ثمانية وعشرون حرفا فما قدر عليه من الحروف لا يجب عليه فيه شيء وما لا يقدر عليه فيه الدية بقسطه والصحيح انه يقسم على حروف اللسان وهي ثمانية عشر حرفا. التا. والثا. والجيم. والدال. والذال. والرا. والزاي. والسين. والشين. والصاد. والضاد. والطا. والظا. والقاف. والكاف. واللام. والنون. والياء. قال الامام خواهرزاده والاول اصح **قوله** وفي الذكر الدية يعني الذكر الصحيح. اما ذكر العنين والخصي والخنثى ففيه حكومة. وانما وجبت الدية بقطع الذكر لانه يفوت بذلك منفعة الوطي والايلاج والرمي بالبول. ودفق الما الذي هو طريق الاعلاق. وكذا في الحشفة الدية كاملة لانها اصل في منفعة الايلاج والدفق والقصبة كالتابع لها. وهذا كله اذا قطع الذكر والانثيان باقيتان. اما اذا قطع وقد كانتا قطعتا ففيه حكومة لانه بقطعهما يصير خصيا وفي ذكر الخصي حكومة ولانه لا منفعة للذكر مع فقدهما. وان قطع الانثيين والذكر بدفعة واحدة ان قطعهما عرضا تجب ديتان وان قطعهما طولا ان قطع الذكر اولا ثم الانثيين تجب ديتان. وان بدا بالانثيين او لا ثم بالذكر ففي الانثيين الدية كاملة وفي الذكر حكومة لانه لا منفعة للذكر مع فقدهما. قال ابو الحسن الاعضا التي تجب في كل عضو منها دية كاملة ثلاثة اللسان والانف والذكر **قوله** وفي العقل اذا ضرب راسه فذهب عقله الدية لان بذهاب العقل تتلف منفعة الاعضا فصار كتلف النفس ولانه في افعال المجنون تجري مجرى افعال البهيم. وكذا اذا ذهب سمعه او بصره او شمه او ذوقه او كلامه. وقد روي ان عمر رضي الله عنه قضى في رجل واحد باربع ديات ضرب على راسه فذهب عقله وكلامه وسمعه وبصره **قوله** وفي اللحية اذا حلقت فلم تنبت الدية يعني لحية الرجل اما لحية المراة فلا شي فيها لانها نقص. وحكي عن ابي جعفر الهندواني ان اللحية على ثلاثة اوجه ان كانت وافرة تجب الدية كاملة. وان كانت شعيرات قليلة مجتمعة لا يتم بها جمال كامل ففيها حكومة. وان كانت شعرات متفرقات تشينه فلا شي فيها لانه ازال عنه الشين. فان نبتت بيضا فعن ابي حنيفة لا يجب فيها شي في الحر وفي العبد تجب حكومة لانها تنقص قيمته. وعندهما تجب حكومة في الحرايض. ويستوي العمد والخطا في ذلك على المشهور وفي الشارب حكومة وهو الاصح لانه تابع للحية فصار كبعض اطرافها. وفي لحية العبد روا في رواية الاصل حكومة. وفي رواية الحسن عن ابي حنيفة قيمته لان القيمة فيها كالدية في الحر كذا في

نخ ولانه زوال

نخ البهايم

الكرخي. وفي الحاجبين الدية وفي احدهما نصف الدية **قوله** وفي شعر الراس الدية يعني
اذا لم ينبت سواء حلقه او نتفه. ويستوي في ذلك الرجل والمراة لانهما يستويان في
التجمل به. واما شعر الصدر والساق ففيه حكومة لانه لا يتجمل به التجمل الكامل. ولا
قصاص في الشعر لانه لا تمكن المماثلة فيه. وان حلق راس رجل فنبت ابيض فعند ابي حنيفة
لا شيء فيه. وعند ابي يوسف فيه حكومة. وان كان عبدا ففيه ارش النقصان **قوله** وفي العينين
الدية وفي اليدين الدية وفي الرجلين الدية وفي الاذنين الدية وفي الشفتين الدية وفي
الانثيين الدية. وفي ثديي المراة الدية. وفي كل واحدة من هذه الاشياء نصف الدية وكذا
في عين الاحول والاعمش **قوله** وفي ثديي المراة الدية يعني دية المراة وهي نصف دية الرجل
وفي احدهما نصف دية المراة. وفي حلمة ثدييها الدية كاملة لفوات الارضاع وامساك اللبن
وفي احدهما نصف الدية. وفي ثديي الخنثى عند ابي ح ما في ثديي المراة. وعندهما نصف ما في
ثديي الرجل ونصف ما في ثديي المراة على اصلهما في الميراث. وفي يد الخنثى ما في يد المراة
عند ابي ح. وعندهما نصف ما في يد الرجل ونصف ما في يد المراة. فان قتل الخنثى عمدا ففيه
القصاص وفي ثديي الرجل حكومة **قوله** وفي اشفار العينين الدية وفي احدها ربع الدية
هذا اذا لم تنبت اما اذا نبتت فلا شيء عليه ولا قصاص فيه اذا لم ينبت لانه شعر ولا قصاص
في الشعر. ولو قطع الجفون باهدابها ففيها دية لان الكل كشيء واحد وصار كالمارن مع
القصبة **قوله** وفي كل اصبع من اصابع اليدين والرجلين عشر الدية لقوله عليه السلام في كل اصبع عشر
من الابل **قوله** والاصابع كلها سواء يعني صغيرها وكبيرها. وسواء قطع الاصابع دون الكف
او قطع الكف وفيه الاصابع. وكذا القدم مع الاصابع. ولو قطع الكف مع الزند وفيه الاصابع فعليه
دية الاصابع ويدخل الكف فيها تبعا لان الكف لا منفعة فيه الا بها. وان قطع اليد من نصف الساعد ففي
الاصابع ديتها وفي الساعد حكومة عندهما. وقال ابو يوسف يدخل ارش الساعد في دية الاصابع. وان
قطع الذراع من المفصل خطا ففي الكف والاصابع نصف الدية وفي الذراع حكومة عندهما. وقال ابو يو[سف]
فيه نصف الدية والذراع تبع. وكذا لو قطع اليد من العضد او الرجل مع الفخذ ففيه نصف الدية وما
فوق القدم عنده تبع وما فوق الكف تبع. وقال ابو ح لا يتبع الاصابع غير الكف. وكذا اصابع
الرجلين لا يتبعها غير القدم **قوله** وكل اصبع فيها ثلاث مفاصل ففي احدها ثلث دية الاصبع
وما فيها مفصلان ففي احدهما نصف دية الاصبع لان ما في الاصبع ينقسم على اصلها كما انقسم ما في

اليد

اليد على عدد الاصابع. والقطع والشلل سواء اذا ذهبت منفعته بالجناية عليه **قوله** وفي كل سن خمس
من الابل يعني اذا كان خطا اما في العمد يجب القصاص ودية سن المراة نصف دية سن الرجل وقوله خمس
من الابل يعني اذا كان خطا وهو نصف عشر الدية. وان كان من الدراهم فخمسمائة درهم. وهذا
اذا سقطت او اسودت او اخضرت او احمرت. ولو لم تسقط فان فيها الارش تاما ولا قصاص فيها اجماعا
لانه لا يمكن ان يضرب سنه فتسود او تخضر ويجب الارش في ماله واما اذا اصفرت فعن ابي ح
روايتان في رواية تجب حكومة. وفي رواية ان كان مملوكا فحكومة. وان كان حرا فلا شيء فيها. وفي
الجخندي اذا احمرت او اصفرت فعند ابي ح ان كان حرا فلا شيء وان كان عبدا فالحكومة. وعندهما حكومة في
الحر والعبد. وعند زفر يجب ارشها تاما **قوله** والاسنان والاضراس كلها سواء لانها متساوية
في المعنى لان الطواحن وان كان فيها منفعة الطحن ففي الضواحك زينة تساوي ذلك. ولو ضرب
رجلا على فمه حتى اسقط اسنانه كلها وهي اثنان وثلثون منها عشرون ضرسا واربعة انياب واربع
ثنايا واربع ضواحك كان عليه دية وثلاثة اخماس دية وهي من الدراهم ستة عشر الف درهم في
السنة الاولى ثلثا الدية ثلث من الدية الكاملة وثلث من ثلاثة اخماسها. وفي السنة
الثانية ثلث الدية وما بقي من الثلاثة الاخماس. وفي السنة الثالثة ثلث الدية وهو ما بقي من
الدية الكاملة **قوله** ومن ضرب عضوا فاذهب منفعته ففيه دية كاملة كما لو قطعه كاليد
اذا شلت والعين اذا ذهب ضوءها لان المقصود من العضو المنفعة فذهاب منفعته كذهاب
عينه. ومن ضرب صلب رجل فانقطع ماؤه تجب الدية. وكذا لو احدبه لانه فوت جمالا على الكمال وهو
استواء القامة فان زالت الحدوبة لا شيء عليه **قوله** والشجاج عشر يعني التي تختص بالوجه
والراس لان ما سوى ذلك مما يقع في البدن لا يقال له شجة وانما يقال له جراحة **قوله** الحارصة
والدامعة والدامية والباضعة والمتلاحمة. فالحارصة التي تحرص الجلد ولا يخرج منه دم والدا[معة]
التي يخرج منها ما يشبه الدمع. وقيل التي تظهر الدم ولا تسيله. والدامية التي يخرج منها
الدم ويسيل. والباضعة التي تبضع اللحم اي تقطعه. والمتلاحمة هي التي تذهب في اللحم اكثر من
الباضعة **قوله** والسمحاق والموضحة والهاشمة والمنقلة والامة. فالسمحاق التي
تصل الى جلدة رقيقة فوق العظم تسمى تلك الجلدة السمحاق لخفتها ورقتها. ومنه قيل للغيم
الرقيق سماحيق. والموضحة هي التي توضح العظم اي تبينه. والهاشمة هي التي تهشم العظم
اي تكسره. والمنقلة هي التي تنقل العظم بعد الكسر اي تحوله. والامة هي التي تصل الى ام

الدماغ وهي جلدة تحت العظم فوق الدماغ • وقيل هي التي تصل الى ام الرأس وهي التي
فيها الدماغ • ثم بعدها الدامغة وهي التي تصل الى الدماغ • وانما لم يذكرها الشيخ لان
الانسان لا يعيش معها في الغالب فلا معنى لذكرها **قوله** ففي الموضحة القصاص اذا كانت
عمدا لان المماثلة فيها ممكنة بان تنتهي السكين الى العظم فيتساويان ولا تكون الموضحة
الا في الرأس • وانما خص الموضحة لان ما فوقها من الشجاج لا قصاص فيه بالاجماع وان كان عمدا
كالهاشمة والمنقلة والآمة لانه لا يمكن المماثلة فيها لان الهاشمة تكسر العظم ولا قصاص
في عظم • وكذا المنقلة والآمة يتعذر فيهما المماثلة • واما ما قبل الموضحة ففيه خلاف
روى الحسن عن ابي حنيفة انه لا قصاص فيها لانه لا حد فيه تنتهي السكين اليه • وذكر محمد في الاصل وهو
ظاهر الرواية ان فيه القصاص الا في السمحاق فانه لا قصاص فيها اجماعا • ووجه ذلك انه يمكن المساواة
فيها اذ ليس فيها كسر عظم • ولا خوف هلاك غالبا فيسبر غور الجراحة بمسمار ثم يعمل حديدة بقدر ذلك
وينفذها في اللحم الى آخرها فيستوفى منه مثل ما فعل • واما السمحاق فلا يمكن المماثلة فيها لانه لا يقدر
ان يشق جلده حتى تنتهي السكين الى جلدة رقيقة فوق العظم فيتعذر الاستيفاء فسقط القصاص
ورجع الى الارش **قوله** ولا قصاص في بقية الشجاج • هذا بعمومه انما هو على رواية الحسن عن ابي حنيفة
واما على ما ذكره محمد فهو محمول على ما فوق الموضحة **قوله** وما دون الموضحة ففيها حكومة عدل • تفسير
الحكومة على ما قاله الطحاوي ان يقوم لو كان مملوكا وليس به هذه الشجة ويقوم وهي به ثم ينظر كم
نقص ذلك من قيمة العبد فيجب ذلك القدر من دية الحر فان كان نصف عشر القيمة يجب نصف عشر
الدية • وان كان ربع عشر فربع عشر • وكان ابو الحسن ينكر هذا ويقول اعتبار هذا يؤدي الى ان يجب فيما
دون الموضحة اكثر مما في الموضحة لانه لا يجوز ان يكون نقصان الشجة التي هي السمحاق في العبد
اكثر من نصف عشر قيمته فاذا اوجبنا مثل ذلك من دية الحر اوجبنا في السمحاق اكثر مما يجب في
الموضحة وهذا لا يصح • وقال ابو الحسن تفسير حكومة العدل ان ينظر الى ادنى شجة لها
ارش مقدر وهي الموضحة فان كان هذا نصف ذلك وجب نصف ارش الموضحة • وعلى هذا
الاعتبار قال شيخ الاسلام وهذا هو الاصح • لكن هذا انما يستقيم اذا كانت الجناية على الوجه
او الرأس لانهما موضع الموضحة فاذا كانت الجناية على غيرهما كانت الفتوى على قول الطحاوي
وقال بعضهم تفسير الحكومة هو ما يحتاج اليه من النفقة واجرة الطبيب والادوية الى ان يبرأ
وعن علي كرم الله وجهه انه اوجب في السمحاق اربعا من الابل وهو محمول عندنا على وجه الحكومة

اي الارش

لا على

لا على وجه التقدير • وعن جماعة من الصحابة انهم قدروا في السمحاق اربعين مثقالا قيمة اربع من الابل وفي
المتلاحمة ثلاثين مثقالا قيمة ثلث من الابل • وفي الباضعة عشرين مثقالا قيمة بعيرين • وفي الدامية
الكبرى التي يسيل منها الدم اثنى عشر مثقالا او نصفا قيمة بعير وربع • وفي الدامية الصغرى وهي التي
يلتحم فيها الدم ولا يسيل ستة مثاقيل • وفي الحارصة خمسة مثاقيل • وقيل دونها اربعة مثاقيل **قوله**
وفي الموضحة اذا كانت خطأ نصف عشر الدية وذلك خمسمائة درهم في الرجل ومائتان وخمسون في المرأة
ويجب ذلك على العاقلة • وان ادى من الابل ادى في موضحة الرجل خمسا من الابل وفي المرأة نصف ذلك
قوله وفي الهاشمة عشر الدية وهو من الدراهم الف درهم ومن الابل عشر • وفي المرأة نصف ذلك **قوله**
وفي المنقلة عشر ونصف عشر وهو من الدراهم الف وخمسمائة ومن الابل خمس عشرة **قوله** وفي الآمة ثلث
الدية وفي ثلث آمام دية كاملة وفي اربع دية وثلث **قوله** وفي الجائفة ثلث الدية وهي من الجراحة
وليست من الشجاج • والجائفة ما تصل الى الجوف من البطن او الظهر او الصدر واما ما يصل من الرقبة الى الموضع
الذي اذا وصل اليه الشراب كان مفطرا فاذا كانت الجراحة بين الانثيين والذكر حتى يصل الى الجوف
فهي جائفة • ثم ما كان ارشه خمسمائة درهم فما فوقها في الخطأ فهو على العاقلة اجماعا • وما كان دون ذلك
فهو في مال الجاني • وهذا في الرجل اما في المرأة فيحمل العاقلة من الجناية عليها ما بلغ خمسين فصاعدا لان الذي
يعتبر في ذلك نصف عشر الدية **قوله** فان نفذت فهما جائفتان ففيهما ثلثا الدية قضى بذلك ابو بكر الصديق
رضي الله عنه **قوله** وفي اصابع اليد نصف الدية لان في كل اصبع عشر الدية فكان في الخمس نصف الدية **قوله**
فان قطعها مع الكف ففيها نصف الدية لان الكف تبع لها اذ البطش انما هو بها • ولو قطعت اليد وفيها
اصبع واحدة فعليه دية الاصبع وليس عليه في الكف شيء • وكذا اذا كان فيها اصبعان او ثلث ففيه دية
الاصابع لا غير • ولو قطع كفا لا اصابع فيه قال ابو يوسف فيه حكومة لا يبلغ بها ارش اصبع لان الاصبع
يتبعها الكف والتبع لا يساوي المتبوع **قوله** وان قطعها مع نصف الساعد ففي الاصابع والكف
نصف الدية وفي الساعد حكومة هذا عندهما • وقال ابو يوسف ما فوق الاصابع تبع للاصابع • وعلى هذا اذا
قطع اليد من العضد او الرجل من الفخذ فعندهما فيه الدية وما فوق الكف والقدم فيه حكومة
وعند ابي يوسف ما فوق الكف والقدم تبع للاصابع • وكذا اذا قطع اليد من المنكب فهو على هذا
قوله وفي الاصبع الزائدة حكومة عدل تشريفا للآدمي لانها جزء من يده لكن لا منفعة فيها ولا زينة
وكذا السن الزائدة على هذا **قوله** وفي عين الصبي ولسانه وذكره اذا لم يعلم صحته ذلك حكومة عدل
ومعرفة الصحة في اللسان بالكلام وفي الذكر بالحركة وفي العين بما يستدل به على النظر • وقيل في معرفة عيني الصبي

اي الكف والقدم تبع

اذا قوبل بها الشمس مفتوحة ان دمعت فهي صحيحة والا فلا • واستهلال الصبي ليس بكلام وانما
هو مجرد صوت • وفي ذكر العنين والخصي حكومة لانه كاليد الشلاء • وفي سن الصغير اذا لم يتغير
اذا نبتت لا شيء فيها عند ابي حنيفة • وقال ابو يوسف فيها حكومة • واما اذا لم تنبت ففيها دية السن
كاملة • وفي اذن الصغير وانفه الدية كاملة • وفي يده ورجله حكومة يعني اذا لم يمش ولم
يقعد ولم يحركهما اما اذا وجد ذلك منه وجبت الدية كاملة • وفي ثندوة الرجل حكومة
وفي احدهما نصف ذلك • وفي حلمة ثندوته حكومة مثل ذلك • وفي لسان الاخرس والعين القايمة الذاهب
نورها • والسن السودا القايمة • واليد الشلاء • والرجل الشلاء • والذكر المقطوع الحشفة • والانف
المقطوع الارنبة حكومة • وكذا ثدي المراة المقطوع الحلمة • والكف المقطوع الاصابع والجفن الذي
لا شعر عليه فيه حكومة • ولو قلع سن غيره فردها صاحبها في مكانها ونبت اللحم فعلى القالع الارش
كاملا لان العروق لا تعود الى ما كانت عليه وكذا اذا قطع اذنه والصقها فالتحمت • وفي الظفر
اذا نبت كما كان لا شيء عليه **قوله** ومن شج رجلا موضحة فذهب عقله او شعر راسه فلم ينبت
دخل ارش الموضحة في الدية ولا يدخل ارش الموضحة في غير هذين • وقال الحسن بن زياد لا يدخل ارش
الموضحة الا في الشعر خاصة • وقال زفر لا يدخل ارشها في شيء من ذلك • وقوله او شعر راسه يعني جميعه
اما اذا تناثر بعضه او شيء يسير منه فعليه ارش الموضحة ودخل فيه الشعر وذلك ان ينظر الى ارش
الموضحة والى الحكومة في الشعر فان كانا سوا وجب ارش الموضحة • وان كان احدهما اكثر من الاخر
دخل الاقل في الاكثر • وهذا اذا لم ينبت شعر راسه اما اذا نبت ورجع كما كان لم يلزمه شيء **قوله** وان
ذهب سمعه او بصره او كلامه فعليه ارش الموضحة مع الدية • هذا اذا لم يحصل من الجناية موت
اما اذا حصل سقط الارش ويكون على الجاني الدية ان كانت الجناية خطا فعلى عاقلته • وان كانت
عمدا ففي ماله وكل ذلك في ثلث سنين سوا وجبت على العاقلة او في ماله **قوله** ومن قطع اصبع رجل
فشلت اخرى الى جانبها ففيهما الارش ولا قصاص عليه عند ابي ح • وعندهما عليه القصاص في
الاولى والارش في الاخرى • وعلى هذا اذا شجه موضحة عمدا فذهب منها عقله او شعر راسه فلا
قصاص فيهما وعليه دية العقل والشعر اذا لم ينبت ويدخل ارش الموضحة فيها لان الجناية اذا حصلت
في عضو واحد بفعل واحد واتلفت شيئين دخل ارش الاقل في الاكثر • ومتى وقعت في عضوين فكانت
خطا لا تتداخل وان كانت عمدا يجب المال في الجميع ولا قصاص في شيء من ذلك عند ابي ح وعندهما
يجب القصاص في الاولى والارش في الثاني كما اذا قطع اصبعا فشلت اخرى **قوله** ومن قلع سن

رجل

رجل فنبتت في موضعها اخرى سقط الارش هذا عند ابي ح • وقال ابو يوسف ومحمد عليه الارش كاملا
لان الجناية قد تحققت • والحادث نعمة مبتداة من الله تعالى • ولابي ح ان الجناية انعدمت معنى فصار
كما اذا قلع سن صغير فنبتت لا يجب الارش اجماعا **قوله** ومن شج رجلا شجة فالتحمت ولم يبق لها اثر ونبت
الشعر سقط الارش عند ابي ح لزوال الشين والارش انما يجب بالشين فاذا لم يبق الا مجرد الالم
ومجرد الالم لا ارش له كما لو لطمه فالمه **قوله** وقال ابو يوسف عليه ارش الالم وهو حكومة عدل **قوله** وقال محمد
عليه اجرة الطبيب وثمن الدوا لانه انما لزمه اجرة الطبيب وثمن الدوا بفعله فصار كانه اخذ ذلك
من ماله **قوله** ومن جرح رجلا جراحة لم يقتص منه حتى يبرا لان الجرح معتبر بما يؤول اليه وربما
يسري الى النفس فيوجب حكمها فوجب ان ينتظر به ذلك **قوله** ومن قطع يد رجل خطا ثم قتله
قبل البرء فعليه الدية وسقط ارش اليد • معناه قتله خطا لان الجناية من جنس واحد فدخل
الطرف في النفس • ولو قطع يده عمدا ثم قتله عمدا بالسيف فللولي ان يقطع يده ثم يقتله عند
ابي ح • وقال ابو يوسف ومحمد ان كان ذلك قبل البرء فعليه القصاص في النفس وسقط حكم اليد وان قطعت
يده فاقتص له بها ثم مات فانه يقتل المقتص منه لانه تبين ان الجناية كانت قتل عمد وحق المقتص
القود واستيفا القطع لا يوجب سقوط القود • وعند ابي يوسف انه اسقط حقه في القصاص
لانه لما اقدم على القطع فقد ابراه عما وراه • قلنا انما اقدم على القطع ظنا منه ان حقه فيه
وبعد السراية تبين انه في القود فلم يكن مبريا عنه بدون العلم به ومن له القصاص في الطرف
اذا استوفاه ثم سرى الى النفس ومات ضمن دية النفس عند ابي ح لانه قتل بغير حق لان حقه في القطع
وهذا وقع قتلا الا ان القصاص وقع للشبهة فوجب المال • وعندهما لا يضمن لانه استوفى حقه
وهو القطع • ولا يمكن التقييد بوصف السلامة لما فيه من سد باب القصاص اذ الاحتراز عن السراية ليس في
وسعه • ومن قطع يد رجل عمدا فمات من ذلك فللولي ان يقتله وليس له ان يقطع يده • وقال الشافعي
يقطع يده فان مات والا قتله **قوله** وكل عمد سقط فيه القصاص بشبهة فالدية في مال القاتل
يعني في ثلث سنين كما اذا قتل الاب ولده او ولد ولده او عشرة قتلوا رجلا واحدهم ابوه فان القصاص
يسقط عنهم جميعا عندنا • ويجب على جميعهم دية واحدة على كل واحد عشرها وذلك العشر في
ثلث سنين • ويجب في مالهم ان كان عمدا وعلى كل واحد كفارة ان كان القتل خطا كذا في الينابيع
قوله وكل ارش وجب بالصلح فهو في مال القاتل ويجب حالا لانه مال استحق بالعقد وكل ما استحق
بالعقد فهو حال حتى يشترط فيه الاجل كاثمان البياعات • واصله قوله عليه السلام لا تعقل العاقلة

عمدا ولا عبدا ولا صلحا ولا اعترافا قوله ولا عبدا يعني اذا جنى على العبد فيما دون النفس
لا يجب على العاقلة لانه يسلك فيه مسلك الاموال • وكذا العبد اذا جنى يجب على مولاه الدفع
او الفدا ولا يجب على العاقلة فاما اذا قتل الرجل عبدا خطا تجب قيمته على العاقلة وذلك غير
مراد بالخبر قوله ولا صلحا اي اذا ادعى على رجل قصاصا في النفس او فيما دونها او خطا فصالحه
منه ذلك على مال فان صلحه على نفسه ولا يجوز على غيره وقوله ولا اعترافا ولا اقرارا اذا اقر بجناية توجب
المال فانها تجب في ماله دون العاقلة قوله واذا قتل الاب ابنه عمدا فالدية في ماله في
ثلث سنين • ولو اشترك الاب والاجنبي في قتل الابن فلا قصاص على الاجنبي • وقال الشافعي عليه
القصاص • واذا اشترك عامدان في قتل رجل فعفى عن احدهما فالمشهور ان الاخر يجب عليه القصاص
وعن ابي يوسف لا قصاص عليه لانه لما سقط عن احدهما صار كان جميع النفس مستوفاة بفعله
كذا في الكرخي قوله وكل جناية اعترف بها الجاني فهي في ماله حالا ولا يصدق على عاقلته
وتكون في ماله حالا لانه مال التزمه باقراره ولا يثبت التاجيل فيه الا بالشرط قوله وعمد
الصبي والمجنون خطا وفيه الدية على العاقلة ولا يحرم الميراث لان حرمان الميراث عقوبة
وهما ليسا من اهل العقوبة والمعتوه كالمجنون قوله ومن حفر بئرا في طريق المسلمين او وضع
حجرا فتلف بذلك انسان فديته على عاقلته • وان تلفت فيها بهيمة فضمانها في ماله لان ذلك ضمان
مال • وضمان المال لا تتحمله العاقلة وليس عليه كفارة لانها تتعلق بالقتل وحافر البير ليس بقاتل
لانه قد يقع في البير بعد موت الحافر فيستحيل ان يكون قاتلا بعد موته • ولا يحرم الميراث لما بينا
انه ليس بقاتل • وحرمان الميراث يتعلق بالقتل ولو دفع رجل فيها انسانا فالضمان على الدافع لانه
مباشر والترجيح للمباشرة • ولو حفر بئرا فعمقها رجل اخر فالضمان عليهما استحسانا وفي القياس على الاول
ولو لم يعمقها ولكن وسع راسها فالضمان عليهما قياسا واستحسانا • ولو وضع رجل حجرا في قعر البير فسقط
فيها انسان فمات فالضمان على الحافر • ولو حفر بئرا ثم سد راسها او كبسها فجاء رجل وفتح راسها ان
كان الاول كبسها بالتراب او الحجارة فالضمان على الثاني وان كبسها بالحنطة او الدقيق فالضمان على
الاول • ولو وقع فيها انسان فمات فيها غما او جوعا فلا ضمان على الحافر عند ابي حنيفة • وقال ابو يوسف
ان مات جوعا فلا ضمان عليه وان مات غما ضمن • وقال محمد يضمن في الوجهين لان ذلك انما حدث
بسبب الوقوع • ولو وضع حجرا على الطريق فنحاه اخر الى موضع اخر فعطب به انسان فالضمان على
الثاني لان التعدي الاول قد زال بفعل الثاني • والقا الخشبة والتراب والطين في الطريق بمنزلة

القاء

القاء الحجر • ولو استاجر من يحفر له بئرا فحفرها في غير ملكه فالضمان على المستاجر دون الحافر اذا
لم يعلم الحافر انها في غير ملكه لانه مغرور فيه • وان علم ضمن لان المستاجر لا يصح امره في ملك غيره ولا غرور
فيه فبقي الفعل مضافا الى الحافر • ولو استاجر اربعة يحفرون فوقعت عليهم من حفرهم فمات واحد منهم فعلى
كل واحد من الثلاثة ربع الدية ويسقط الربع لانه مات من جنايته وجناية اصحابه فيسقط ما اصابه
بفعله • وهذا اذا كانت البير في الطريق • اما اذا كانت في ملك المستاجر فينبغي ان لا يجب شي لانه
مباح فما يحدث منه غير مضمون قوله فان اشرع في الطريق روشنا او ميزابا فسقط على انسان
فمات فالدية على عاقلته • هذا على وجهين ان اصابه الطرف الداخل الذي هو في الحائط لم يضمن لانه غير
متعد لانه وضعه في ملكه • وان اصابه الطرف الخارج ضمن • ولا كفارة عليه ولا يحرم الميراث • وان اصابه
الطرفان جميعا ضمن النصف • وان لم يعلم اي الطرفين اصابه • فالقياس ان لا يضمن للشك • وفي الاستحسان
يضمن النصف • وان وضع في الطريق جمرا فاحرق شيئا ضمنه فان حركته الريح الى موضع اخر ثم احرق
شيئا لا يضمنه لنسخ الريح فعله • وقيل اذا كان يوم ريح يضمن لان فعله مع علمه بعاقبته فجعل كالمباشر
واذا استاجر صاحب الدار الاجراء لاخراج الجناح فوقع فقتل انسانا قبل ان يفرغوا من العمل فالضمان
عليهم ما لم يكن العمل مسلما الى صاحب الدار وعليهم الكفارة وان سقط بعد فراغهم فالضمان على صاحب
الدار استحسانا • وان سقط من ايديهم اجر او حجارة او خشب فالضمان على صاحب الدار فاصاب
انسانا فقتله وجبت الدية على عاقلة من سقط ذلك من يده وعليه الكفارة لانه مباشر قوله
ولا كفارة على حافر البير وواضع الحجر في غير ملكه لان الكفارة تتعلق بالقتل وهذا ليس بقاتل
لانه يستحيل ان يكون قاتلا بدليل انه قد يقع في البير ويعثر بالحجر بعد موت الفاعل لذلك وهو ممن لا
يصح منه الفعل ولهذا قالوا انه لا يحرم الميراث لهذه العلة قوله ومن حفر بئرا في ملكه فعطب فيها
انسان لم يضمن لانه غير متعد في ذلك قوله والراكب ضامن لما اوطات الدابة وما اصابت بيدها
او كدمت بفمها • وكذا ما صدمته براسها او صدرها دون ذنبها فتجب الدية عليه وعلى عاقلته ويجب
عليه الكفارة ويحرم الميراث والوصية وهو قاتل بالمباشرة لان الدابة صارت له كالالة فان كان
العاطب بذلك عبدا وجبت قيمته على العاقلة ايضا لان ديته قيمته وان اصابت مالا فاتلفته
وجبت قيمته في ماله • وان اصابت ما دون النفس ان كان ارشه اقل من نصف عشر الدية فهو في ماله
وان كان نصف العشر فصاعدا فهو على العاقلة قوله ولا يضمن ما نفحت برجلها او بذنبها هذا اذا
كانت تسير لانه لا يمكنه الاحتراز عنه مع السير اما اذا اوقفها في الطريق فهو ضامن في ذلك كله

في النفحة بالرجل والذنب لانه متعد بالايقاف وشغل الطريق. واذا اثارت بيدها او رجلها
حصاة او غبارا ففقأت عين انسان لم يضمن وان كان حجرا كبيرا ضمن لان في الوجه الاول لا يمكنه التحرز
عنه لان سير الدابة لا يعرى عنه. وفي الثاني امكنه بتعنيف الراكب وشدة ضربه لها. والمرتدف
فيما ذكرنا كالراكب. وكل شيء ضمنه الراكب ضمنه السائق والقائد الا ان على الراكب الكفارة فيما اوطأت
الدابة بيدها او رجلها ولا كفارة على السائق والقائد لانهما متسببان ولا يحرمان الميراث والوصية
لانهما غير مباشرين للقتل ولا يتصل منهما الى المحل شيء وكذا لا كفارة على الراكب فيما وراء الايطاء
وفي الايطاء فالراكب مباشر فيه لان التلف بثقله وثقل الدابة تبع له لان سير الدابة مضاف اليه
وهي آلة فيحرم الراكب الميراث والوصية لانه مباشر بخلاف السائق والقائد **قوله** فان بالت او
راثت في الطريق وهي تسير فعطب به انسان لا يضمن لانه من ضرورات السير لانه لا يمكنه الاحتراز
عنه. وكذا اذا اوقفها لذلك لان من الدواب من لا يفعل ذلك الا بالايقاف فان اوقفها لغير ذلك
فعطب انسان بروثها او بولها ضمن لانه متعد في هذا الايقاف لانه ليس من ضرورات السير. ولو ان
رجلا نخس دابة وعليها راكب بغير امره فوثبت فالقت الراكب فالناخس ضامن وان لم تلقه ولكن
جمحت به فما اصابت في فورها ضمنه الناخس. وان نفحت الناخس فقتلته فدمه هدر لانه
الجاني على نفسه. والناخس اذا كان عبدا فالضمان في رقبته وان كان صبيا ففي ماله **قوله** والسائق
ضامن لما اصابت بيدها او رجلها والقائد ضامن لما اصابت بيدها دون رجلها. والمراد النفحة
قال في الهداية هكذا ذكر القدوري في مختصره واليه مال بعض المشايخ. ووجهه ان النفحة بمرأى
من عين السائق فيمكنه الاحتراز عنه وغائب عن بصر القائد فلا يمكنه الاحتراز عنه. وقال اكثر المشايخ
ان السائق لا يضمن النفحة ايضا وان كان يراها لانه لا يمكنه التحرز عنه وهو الاصح **قوله** واذا قاد
قطارا فهو ضامن لما اوطأ لانه مقرب له الى الجناية ويستوي فيه اول القطار وآخره فان وطئ بعير
انسانا ضمن ديته وهي على العاقلة **قوله** وان كان معه سائق فالضمان عليهما لاشتراكهما في ذلك
وان ربط رجل بعيرا في القطار والقائد لا يعلم فوطئ المربوط انسانا فقتله فعلى عاقلة القائد الدية
لانه يمكنه صيانة القطار عن ربط غيره ثم يرجعون على عاقلة الرابط لانه هو الذي اوقعهم
في هذه العهدة. وهذا اذا ربط والقطار يسير اما اذا ربط والابل قيام ثم قادها ضمن القائد
لانه قاد بعير غيره بغير امره لا صريحا ولا دلالة فلا يرجع بما لحقه عليه كذا في الهداية. ومن
ساق دابة فوقع السرج او اللجام او سائر الادوات او الحمل على رجل فقتله ضمن لان الوقوع لتقصيره

جمحت

ويكون

بترك

34

بترك الربط والاحكام فيه. ومن ارسل بهيمة وكان لها سائقا فاصابت في فورها انسانا او شيئا ضمنه وان
ارسل طيرا وساقه فاصاب في فوره لم يضمن. والفرق ان بدن البهيمة يحتمل السوق فاعتبر سوقه. والطير لا يحتمل
السوق فصار وجود السوق وعدمه سواء. ولو ان رجلا جرح رجلا جراحة واحدة وجرحه آخر عشر جراحات
فمات من ذلك فالدية عليهما نصفان لان الانسان قد يموت من جراحة واحدة ولا يموت من عشر جراحات فاحتمل
ان يكون الموت من الجراحة الواحدة واحتمل ان يكون من الجراحات الباقية. ولو جرحه رجل وعقره
سبع ونهشته حية واصابه حجر رمت به الريح فمات من ذلك كله فعلى الرجل نصف الدية ويجعل الباقي
كله كجراحة واحدة فكانه مات من جنايتين احداهما هدر والاخرى مضمونة. وكذا لو جرحه رجل
جراحة وجرحه آخر جراحة ثم انضم الى ذلك ما ذكرنا فان على كل واحد ثلث الدية ويهدر الثلث
قال في الهداية شاة لقصاب فقئت عينها ففيها ما نقصها لان المقصود هو اللحم فلا يعتبر الا النقصان
وفي عين بقرة الجزار وجزوره ربع القيمة. وكذا في عين البغل والحمار والفرس لان فيها مقاصد سوى
اللحم كالحمل والركوب والحرانة ولانه انما يمكن اقامة العمل بها باربعة اعين عيناها وعينا المستعمل
فكانها ذات اربعة اعين فيجب الربع بفوات احدها **مسايل** اذا قال الرجل اقتلني فقتله
عمدا لا قصاص عليه للشبهة. وقال زفر عليه القصاص. واما الدية فروى الحسن عن ابي ح انه لا دية
عليه. قال الكرخي وهو الصحيح. وفي الرواية الثانية عليه الدية وهو قول ابي يوسف ومحمد. وان قال
اقطع يدي او افقأ عيني ففعل لا شيء عليه. وان قال اقتل عبدي او اقطع يده ففعل لم يضمن وان
قال اقتل اخي وهو وارثه فقتله وجبت الدية في مال القاتل **قوله** واذا جنى العبد جناية خطأ قيل
لمولاه اما ان تدفعه بها او تفديه. قيد بالخطأ لانه اذا قتل رجلا عمدا وجب عليه القصاص. ثم الواجب الاصلي
في قتل الخطأ هو الدفع دون الفداء. ولهذا يسقط الموجب بموت العبد لفوات محل الواجب كذا في الهداية
وذكر فخر الاسلام الصحيح ان الواجب الاصلي هو الفداء ثم المولى اذا اختار الفداء فمات العبد بعد اختياره
لم يسقط الفداء لانه باختياره نقل الحق من رقبة العبد الى ذمته. وان مات قبل الاختيار شيئا سقط
حق المجني عليه لان حقه كان متعلقا برقبة العبد فان لم يمت ولكن المولى قتله صار مختارا للارش
فان قتله اجنبي ان كان عمدا بطلت الجناية وللمولى ان يقتص وان كان خطأ اخذ المولى القيمة ودفعها
الى ولي الجناية ولا يخير حتى لو تصرف في تلك القيمة لا يصير مختارا للارش ثم اذا اختار المولى الفداء
واعسر بعد ذلك لا سبيل للولي على العبد ويكون في ذمة المولى الى ان يجد كذا عند ابي ح وعندهما
اذا لم يكن في يد المولى وقت الاختيار مقدار الارش كان اختياره باطلا وكان حق ولي الجناية في رقبته

العبد **قوله** فان دفعه ملكه ولي الجناية وان فداه فداه بارشها وكل ذلك يلزمه حالا فان لم يختر المولى شيا من الدفع او الفدا حتى مات العبد بطل حق المجني عليه **قوله** فان عاد فجنى كان حكم الجناية الثانية حكم الاولى معناه بعد الفدا لان المولى لما فداه فقد اسقط الجناية عن رقبته فكانها لم تكن **قوله** فان جنى جنايتين قيل للمولى اما ان تدفعه الى ولي الجنايتين يقتسمانه على قدر حقيهما وان تفديه بارش كل واحد منهما لان تعلق الاولى برقبته لا يمنع تعلق الثانية بها فاذا قتل واحدا وفقا عين الاخر اقتسماه اثلاثا لان ارش العين نصف ارش النفس وكذا اذا كانوا جماعة اقتسموه على قدر اروشهم فان اختار المولى الفدا فداه بجميع اروشهم **قوله** فان اعتقه المولى وهو لا يعلم بالجناية ضمن الاقل من قيمته ومن ارشها لانه لما لم يعلم لم يكن مختارا للفدا الا انه استهلك رقبة تعلق بها حق ولي الجناية فلزمه الضمان وانما لزمه الاقل لان الارش ان كان اقل فليس عليه سواه وان كانت قيمة العبد اقل فلم يتلف بالعتق سواها وكذا اذا كانت جارية فاستولدها او دبرها فهو على هذا **قوله** وان باعه المولى او اعتقه بعد العلم بالجناية وجب عليه الارش وكذا اذا وهبه او دبره او اقر به لغيره فان باعه من المجني عليه فهو مختار للفدا وكذا اذا امر المجني عليه بعتقه فاعتقه صار مختارا للفدا اذا كان عالما بالجناية لان المجني عليه قام مقامه في العتق وان استخدمه المولى بعد العلم بالجناية فعطب بالخدمة فلا ضمان عليه ولا يكون هذا اختيارا فان آجره نقض الحاكم وقال للمولى ادفعه او افده والاجارة والرهن ليست باختيار ولو كاتب العبد ثم عجز فان كان بعد العلم بالجناية فعليه الارش عند ابي ح وابي يوسف وان كان لم يعلم بها قيل له ادفعه او افده والتزويج لا يكون اختيارا **قوله** وان جنى المدبر او ام الولد جناية ضمن المولى الاقل من قيمته ومن ارش جنايتها اعلم ان جناية المدبر يكون على سيده في ماله دون عاقلته حالة وكذا ام الولد فان قتل المدبر قتيلا خطا او جنى عليه فيما دون النفس فذلك كله على المولى ويكون عليه الاقل من قيمة المدبر ومن ارش الجناية لانه لا حق لولي الجناية في اكثر من الارش ولا صنع من المولى في اكثر من القيمة وتعتبر قيمة المدبر يوم جنى لا يوم التدبير وقوله ضمن المولى الاقل من قيمتها وذلك في ام الولد ثلث قيمتها وفي المدبر الثلثان **قوله** فان جنى جناية اخرى وقد دفع المولى القيمة للاول بقضا القاضي فلا شي عليه لانه مجبور على الدفع ويتبع ولي الجناية الثانية ولي الجناية الاولى فيشاركه فيما اخذ **قوله** وان كان المولى دفع القيمة للاول بغير قضا قاضي فالولي بالخيار ان شا اتبع المولى وان شا اتبع ولي الجناية الاولى وهذا قول ابي ح وعندهما الدفع بقضا وبغير قضا واحد ويتبع الثاني الاول ولا سبيل له على المولى لان المولى دفع الى الاول ولا

حق

الاجارة

وبخوارشها

حق لولي الجناية الثانية فلم يكن متعديا بالدفع فلا يضمن ولابي ح ان جنايات المدبر يستند ضمانها الى التدبير السابق الذي صار المولى به مانعا فانه دفعها بقضا فقد زالت يده عنها بغير اختيار فلا يضمن وان دفعها بغير قضا فقد سلم للاول ما تعلق به حق الثاني فكان الثاني بالخيار في تضمين ايهما شا وتعتبر قيمة المدبر يوم جنى لا يوم المطالبة ولا يوم التدبير واما جناية المكاتب فهي على نفسه دون سيده ودون العاقلة لان اكسابه لنفسه فيحكم عليه بالاقل من قيمته ومن ارش جنايته **قوله** واذا مال الحائط الى طريق المسلمين فطولب صاحبه بنقضه واشهد عليه فلم ينقضه في مدة يقدر على نقضه فيها حتى سقط ضمن ما تلف به من نفس ومال وان لم يطالب بنقضه حتى تلف به انسان او مال لم يضمن وهذا اذا كان بناه من اوله مستويا لان اصل البنا في ملكه فلم يكن متعديا والميل حصل بغير فعله فلا يضمن واما اذا بناه في ابتدائه مايلا ضمن ما تلف بسقوطه سوا طولب بهدمه ام لا لانه متعد بالبنا في هوا غيره فما تلف من نفس فهو على العاقلة وما تلف من مال فهو في ماله **قوله** وطولب صاحبه فيه اشارة الى ان التقدم الى الساكن والمستاجر والمستعير والساكن لا يصح لانه لا يتمكن من نقضه لانه غير مالك فان تقدم اليهم واشهد عليهم فذلك باطل ولا يلزمهم شي لانهم لا يملكون نقض الحائط ويصح التقدم الى الراهن والمولى لان الراهن يمكنه ان يقضي الدين ويهدمه وكذا الموجر لان الاجارة تفسخ بالاعذار وهذا عذر ويصح التقدم الى الاب والوصي وام اليتيم في هدم حائط الصغير ويكون الضمان في مال اليتيم يعني اذا لم ينقضه حتى انهدم وحصلت منه جناية فهي لازمة للصغير فما كان منها يلزم في مال البالغ فهو لازم في مال الصغير وما كان منه على عاقلة البالغ فهو على عاقلة الصغير ويصح التقدم الى المكاتب لان الولاية له والى العبد التاجر سوا كان مديونا او لا لان النقض اليه ثم التالف بالسقوط ان كان مالا فهو في رقبة العبد وان كان نفسا فهو على عاقلة المولى وصورة الطلب ان يقول المتقدم ان حايطك هذا مايل او مخوف او متصدع فانقضه قبل ان يسقط ويتلف شيئا وصورة الاشهاد ان يقول المتقدم اشهدوا اني قد تقدمت الى هذا في هدم حايطه هذا وانما يصح الاشهاد اذا كان الحائط مايلا او واهيا او مخوفا وقيل الاشهاد ليس بشرط وانما الشرط المطالبة بالنقض والتقدم اليه حتى لو تقدم اليه ولم يفعل حتى انهدم لزمه ما تلف به فيما بينه وبين الله تعالى وانما ذكرنا الاشهاد تحرزا عن الجحود كما في طلب الشفعة وتقبل شهادة رجل وامراتين على التقدم لانها ليست بشهادة على القتل ولو باع الدار بعدما اشهد عليه وقبضها المشتري بري من ضمانه بخلاف

اشراع الجناح لانه كان جانيا بالوضع ولم ينفسخ ذلك بالبيع فلا يبرأ ولا ضمان على المشتري لانه لم يشهد عليه فان اشهد عليه بعدما اشتراه فهو ضامن **قوله** ضمن ما تلف اى ما تلف من النفوس على العاقلة ولا كفارة عليه لانه غير مباشر ولا يحرم الميراث وان كان ما دون النفس ان بلغ ارشه من الرجل نصف عشر ديته ومن المراة عشر ديتها فهو على العاقلة ايضا وان كان اقل ففي ماله واما ما تلف به من الدواب او العروض ففي ماله خاصة لان العاقلة لا تعقل الاموال وان انكرت العاقلة ان الدار له لا تعقل عليهم حتى يشهد الشهود على ثلاثة اشيا على التقدم اليه وعلى انه مات من سقوطه وعلى ان الدار له وان اقر صاحب الدار بهذه الاشيا الثلاثة لزمه الضمان في ماله دون العاقلة وقوله فلم ينقضه في مدة يقدر فيها على نقضه ضمن لانه فرط واما اذا لم يفرط وكان ذهب يطلب من يهدمه وكان في طلب ذلك فسقط واتلف نفسا او مالا فانه لا ضمان عليه لانه لم يتمكن من ازالته ولو لم يشهد على الحائط فسقط فاشهد على النقض فتعقل به انسان ضمن اجماعا وان اشهد على الحائط المائل فسقط بعد الاشهاد فتعقل بنقضه او بنزابه انسان فهلك ضمن عندهما لان الاشهاد على الحائط اشهاد على النقض وعند ابي يوسف لا يضمن الا اذا اشهد على النقض ولو سقط الحائط المائل على انسان بعد الاشهاد فتعثر بالقتيل غيره لا يضمن لان رفع الميت ليس على صاحب الحائط وانما هو الى اوليا الميت وان عطب بجرة او خشبة كانت على الحائط فسقطت بسقوطه وهي في ملكه ضمنه لان التفريغ اليه وان كانت في ملك غيره لم يضمن لان التفريغ الى مالكها قال في الهداية واذا كان الحائط المائل بين خمسة اشهد على احدهم فقتل انسانا ضمن خمس الدية وتكون على عاقلته وهذا عند ابي حنيفة وعندهما عليه نصف الدية على عاقلته لانه مات من جنايتين بعضها معتبر وهو نصيب من اشهد عليه وبعضها هدر وهو نصيب من لم يشهد عليه فكانا قسمين فيضمن النصف كما اذا جرحه انسان ولدغته عقرب ولسعته حية وعقره اسد فمات من الكل فانه يضمن النصف كذلك هذا ولابي حنيفة انه مات من فعل الحائط فيجب على قدر الملك **قوله** ويستوي ان يطالبه بنقضه مسلم او ذمي لان الناس كلهم شركا في المرور فيصح التقدم اليه من كل واحد منهم رجلا كان او امراة حرا كان او عبدا ماذونا او مكاتبا مسلما كان او ذميا **قوله** وان مال الى دار رجل فالمطالبة الى مالك الدار خاصة لان الحق له وان كان فيها سكان فلهم ان يطالبوه سوا سكنوها باجارة او عارية **قوله** واذا اصطدم فارسان فماتا فعلى عاقلة كل منهما دية الاخر هذا اذا كان الاصطدام خطا واما اذا

كان

كان عمدا فعلى عاقلة كل واحد منهما نصف دية الاخر والفرق ان في الخطا كل واحد منهما مات من صدمة الاخر لان الموت مضاف الى فعل صاحبه لان فعله في نفسه مباح وهو المشي في الطريق فلا يصلح سببا للضمان ويكون ما لزم كل منهما على عاقلته في ثلث سنين واما اذا اصطدما عمدا فماتا فانهما ماتا بفعلين محظورين وقد مات كل واحد منهما بفعله وبفعل غيره ولو ان رجلين مدا حبلا وجذبه كل واحد منهما الى نفسه فانقطع بينهما فسقطا فماتا فهذا على ثلاثة اوجه ان سقطا جميعا على ظهورهما فلا ضمان فيهما ويكونان هدرا لان كل واحد منهما مات بجنايته على نفسه اذ لو لا فعل صاحبه فيه لجذبه الى نفسه فكان يسقط على وجهه وان سقطا جميعا على وجوههما فدية كل واحد منهما على عاقلة الاخر لان كل واحد منهما مات بجذب الاخر وقوته وان سقط احدهما على قفاه والاخر على وجهه فدية الساقط على وجهه على عاقلة الاخر واما الذي سقط على قفاه فدمه هدر لانه مات من فعل نفسه وان قطع الحبل بينهما قاطع غيرهما فسقطا فماتا فالضمان على القاطع لان الاتلاف منه ويكون على عاقلته ولو كان صبي في يد ابيه فجذبه رجل من يده والاب يمسكه حتى مات فديته على الجاذب ويرثه ابوه لان الاب يمسكه بحق وجذب الثاني بغير حق فضمن ولو تجاذب رجلان صبيا واحدهما يدعي انه ابنه والاخر يدعي انه عبده فمات من جذبهما فعلى الذي يدعي انه عبده ديته لان المتنازعين في الولد اذا زعم احدهما انه ابوه فهو اولى من الذي يدعي انه عبده فصار امساكه بحق وجذب الثاني بغير حق فضمن ولو ان رجلا في يده ثوب وتشبث به اخر فجذبه صاحب الثوب من يده فتخرق ضمن الممسك نصف الخرق ولو ان رجلا عض ذراع رجل فجذب ذراعه من فيه فسقط اسنانه وذهب لحم ذراع الاخر فالاسنان هدر ويضمن العاض نصف الذراع لان المعضوض له ان يدفعه عن نفسه بالجذب فما حدث منه من سقوط الاسنان لا يضمنه ولو جلس رجل بجنب رجل فجلس على ثوبه وهو لا يعلم فقام صاحب الثوب فانشق ثوبه من جلوسه هذا ضمن نصف الشق لانه ليس له ان يجلس عليه فصار بذلك متعديا وقد حصل التلف من الجلوس والجذب فانقسم الضمان ولو ان رجلا اخذ بيد رجل فجذب الاخر يده فسقط الجاذب فمات ان كان اخذها ليصافحه فلا شي عليه وان كان اخذها ليعصرها فاذاه فجذبها ضمن الممسك لها ديته لانه اذا صافحه كان جذبه لها من غير رضا فصار جانيا على نفسه واما اذا اراد ان يعصرها فهو دافع للضرر عن نفسه فلزم الممسك الضمان وان انكسر يد الممسك لم يضمن الجاذب هذا كله من الكرخي

مسئلة روي عن علي رضي الله عنه انه قضى على القارصة والواقصة والقامصة بالدية

نخ: صاحبه

نخ: فالموت

نخ: ولكن الجاذب متعد فكان عليه الضمان

ثلاثا ۔ وذلك ان ثلاث جوار كن يلعبن فركبت احداهن الاخرى فجاءت الثالثة فقرصت المركوبة
فقمصت المركوبة فسقطت الراكبة فاندق عنقها فجعل علي رضي الله عنه على القارصة ثلث الدية
وعلى القامصة الثلث واسقط الثلث لان الواقصة اعانت على نفسها ۔ وروي ان عشرة مدوا نخلة
فسقطت على احدهم فمات فقضى علي رضي الله عنه على كل واحد منهم بعشر الدية واسقط العشر لان
المقتول اعان على نفسه **قوله** واذا قتل رجل عبدا خطأ فعليه قيمته لا تزاد على عشرة آلاف
درهم فان كانت قيمته عشرة آلاف او اكثر قضي عليه بعشرة آلاف الا عشرة دراهم ويكون ذلك
على العاقلة في ثلث سنين وهذا قولهما ۔ وقال ابو يوسف تجب قيمته بالغة ما بلغت لانها جناية
على مال فوجبت القيمة بالغة ما بلغت ۔ ولهما انها جناية على نفس آدمي فلا تزاد على الدية
كالجناية على الحر ۔ وتجب الكفارة بقتل العبد في قولهم جميعا ۔ وقوله الا عشرة دراهم انما قدر
النقصان بها لان لها اصلا في الشرع من تقدير نصاب السرقة والمهر **قوله** وفي الامة اذا زادت
قيمتها على الدية خمسة آلاف درهم الا خمسة ۔ وفي الهداية الا عشرة دراهم وهو ظاهر الرواية
لان هذه دية الحرة فينقص منها عشرة كما ينقص من دية الرجل ۔ والمذكور في القدوري رواية
الحسن عن ابي ح ۔ ووجهها ان دية الحرة نصف دية الرجل فاعتبر في الامة ان لا تزيد على دية الحرة
فاذا كانت ديتها خمسة آلاف كان اعتبار النقصان خمسة **قوله** وفي يد العبد نصف قيمته لا تزاد
على خمسة آلاف الا خمسة دراهم لان اليد من الادمي نصفه فتعتبر بكله ۔ وهذا اذا كانت قيمته
عشرة آلاف او اكثر اما اذا كانت خمسة آلاف فانه يجب الفان وخمسماية من غير نقصان ۔ ولو غصب
عبدا قيمته عشرة آلاف او اكثر وجبت القيمة بالغة ما بلغت اجماعا ۔ وكذا اذا غصب امة قيمتها
عشرون الفا فماتت في يده فعليه قيمتها اجماعا لان ضمان الغصب ضمان المالية لا ضمان الادمية
لان الغصب لا يرد الا على المال ۔ الا ترى ان الحر لا يضمن بالغصب لان الغصب يقتضي التمليك
والحر لا يصح فيه التمليك ۔ ومن غصب صبيا حرا فمات في يده بحمى او فجأة فلا شيء عليه ۔ وان مات
من صاعقة او نهشة حية او اكله سبع فعلى عاقلة الغاصب الدية استحسانا ۔ وان قتل الصبي نفسه
او وقع في بئر او سقط عليه حائط فان الغاصب ضامن ديته على عاقلته ۔ وان قتله رجل عمدا
فاولياؤه بالخيار ان شاؤوا اتبعوا القاتل فقتلوه وان شاؤوا اتبعوا الغاصب بالدية تؤدى
على عاقلته وترجع عاقلة الغاصب في مال القاتل ۔ وان قتله رجل في يد الغاصب خطأ فللاولياء
ان يتبعوا ايهما شاؤوا بالدية ۔ اما العاقلة واما القاتل فان اتبعوا الغاصب رجع على القاتل وان

اتبعوا

اتبعوا القاتل لم يرجع على الغاصب لان حاصل الضمان عليه **قوله** وكل ما يقدر من دية الحر فهو مقدر
من قيمة العبد ۔ يعني ان ما وجب فيه من الحر الدية فهو من العبد فيه القيمة وما وجب في الحر فيه نصف
الدية ففيه من العبد نصف القيمة وعلى هذا القياس ۔ ثم الجناية على العبد فيما دون النفس لا تتحمله
العاقلة لانه اجري مجرى ضمان الاموال ۔ واما اذا قتل العبد خطأ فقيمته على العاقلة عندهما
وقال ابو يوسف في مال القاتل لقوله عم لا تعقل العاقلة عمدا ولا عبدا قلنا هو محمول على ما جناه
العبد لا ما جني عليه فان ما جناه العبد لا تحمله العاقلة لان المولى اقرب اليه منهم **قوله** واذا ضرب
رجل بطن امرأة فالقت جنينا ميتا فعليه غرة عبد او امة قيمتها نصف عشر الدية اي نصف عشر
دية الرجل ۔ سواء كان الجنين ذكرا او انثى بعد ما استبان خلقه او بعض خلقه ۔ لما روي ان امرأة
ضربت بطن امرأة فالقت جنينا ميتا فقضى النبي صلى الله عليه وسلم على عاقلة الضاربة
بغرة عبد او امة قيمتها خمسماية درهم ولم يستفسرهم انه ذكر او انثى ۔ فدل على ان حكمهما سواء
وخمسماية درهم هو نصف عشر دية الرجل وعشر دية المرأة وهو على عاقلة الضارب عندنا
في سنة ۔ وقال مالك في ماله ۔ وهذا في الجنين الحر وهو ان تكون المرأة حرة او امة علقت
من سيدها او من مغرور فيكون الولد حرا فيجب ما ذكرنا ويكون موروثا عنه ولا يكون للام
خاصة ۔ وعند مالك للام ۔ ولو كان الضارب وارثا لا يرث ۔ هذا اذا خرج ميتا فان خرج حيا
ثم مات من ذلك الضرب تجب الدية كاملة والكفارة **قوله** فان القته حيا ثم مات ففيه
الدية كاملة وتجب على العاقلة **قوله** وان القته ميتا ثم ماتت فعليه دية وغرة ۔ الدية بقتل
الام والغرة باتلاف الجنين ۔ وان خرج حيا ثم مات ثم ماتت الام تجب ديتان ويرث الام من
ديته **قوله** وان ماتت ثم القته ميتا فلا شيء في الجنين وتجب دية الام ۔ وان ماتت الام
ثم خرج حيا ومات وجب ديتان **قوله** وما يجب في الجنين موروث عنه لانه بدل نفسه
والبدل عن المقتول لورثته ثم الجنين اذا خرج حيا يرث ويورث ۔ وان خرج ميتا لا يرث
ولا يورث ۔ وفي خزانة ابي الليث اربعة لا يرثون ويورثون ۔ المكاتب ۔ والمرتد ۔ والجنين
والقاتل ۔ وان القت جنينين تجب غرتان فان خرج احدهما حيا ثم مات والاخر خرج ميتا
تجب غرة ودية ۔ وعلى الضارب الكفارة ۔ وان ماتت الام ثم خرجا ميتين تجب دية الام
وحدها وان خرجا حيين ثم ماتا تجب ثلاث ديات ۔ وسميت غرة لانها اول مقدار وجب
بالجناية على الولد ۔ واول كل شيء غرته كما يقال لاول الشهر غرة الشهر **قوله** وفي جنين الامة

اذا كان ذكرا نصف عشر قيمته لو كان حيا وعشر قيمته اذ كان انثى وصورته اذا كانت قيمة
الجنين الذكر لو كان حيا عشرة دنانير فانه يجب نصف دينار وان كان انثى قيمتها عشرة
يجب دينار كامل فان قيل في هذا تفضيل الانثى على الذكر في الارش وذلك لا يجوز قلنا
كما لا يجوز التفضيل فكذا لا يجوز التسوية ايضا وقد جازت التسوية هنا بالاتفاق فكذا
التفضيل وهذا لان الوجوب باعتبار قطع النشو لا باعتبار صفة المالكية اذ لا مالكية في
الجنين والانثى في معنى النشو تساوي الذكر وربما تكون اسرع نشوا كما بعد الانفصال فلهذا جوزنا
الانثى على الذكر قوله وفي جنين الامة يعني المملوكة والمدبرة اما جنين ام الولد يجب فيه
ما يجب في جنين الحرة وكذا اذا قال الامة المملوكة ما في بطنك حر فضربها رجل فالقت جنينا
فان فيه ما في جنين الحرة قال في الهداية اذا ضرب بطن الامة فاعتق المولى ما في بطنها ثم القته
حيا ثم مات ففيه قيمته حيا ولا تجب الدية وان مات بعد العتق لانه قتله بالضرب السابق
وقد كان ذلك في حال الرق فلهذا تجب القيمة دون الدية وتجب قيمته حيا قال في الكرخي وما
وجب في جنين الامة فهو في مال الضارب يوخذ به حالا من ساعته لانما دون النفس من الرقيق ضمانه
ضمان الاموال بدلالة انه لا يتعلق به قصاص بحال ولا كفارة قوله ولا كفارة في الجنين لانها
عرفت في النفوس الكاملة والجنين ناقص بدليل نقصان ديته ولان الكفارة انما تجب بالقتل
والجنين لا يعلم حياته فان تطوع بها جاز وقال الشافعي فيه الكفارة قوله والكفارة في شبه
العمد والخطا عتق رقبة مومنة ولا يجزيه المدبر وام الولد لان رقهما ناقص وان اعتق مكاتبا
لم يود شيا جاز وان كان قد ادى شيا لم يجز ولا يجزيه ما في البطن لانه لا يبصر فهو كالاعمى
قوله فان لم يجد فصيام شهرين متتابعين ولا يجزى فيها الاطعام لان الله تعالى
لم يذكره في كفارة القتل وانما ذكر العتق والصوم لا غير

كتاب القسامة

قال واذا وجد القتيل في محلة لا يعلم من قتله استحلف خمسون رجلا منهم يتخيرهم الولي
فيحلفون بالله ما قتلناه ولا علمنا له قاتلا وقال الشافعي اذا كان هناك لوث استحلف
الولي خمسين يمينا ويقضى بالدية على المدعى عليه عمدا كانت الدعوى او خطا واللوث
ان يكون هناك علامة القتل على واحد بعينه او ظاهر يشهد للمدعي من عداوة ظاهرة او
شهادة عدل قتلوه وقوله ما قتلناه هذا بالنسبة الى جملتهم وانما يحلف كل واحد منهم بالله

ماقلت

ماقتلت ولا يحلف ما قتلنا لجواز انه باشر القتل بنفسه فان قيل يجوز انه قتله مع غيره فيحتوي على
اليمين بالله ماقتلت قلنا من حلف بالله ما قتلت وكان قتل مع غيره يحنث في يمينه فان الجماعة اذا قتلوا
واحدا يكون كل واحد منهم قاتلا ولهذا تجب الكفارة على كل واحد منهم ويجب القصاص عليهم ومن ابى
ان يحلف من اهل المحلة حبسه الحاكم حتى يحلف كذا في الهداية وقال في شاهان هذا في العمد اما في
الخطا اذا نكلوا اقضي عليهم بالدية ولو اختار الولي عميانا او محدودين في قذف جاز لانه يمين وليس
بشهادة قوله فاذا حلفوا قضي على اهل المحلة بالدية وقال الشافعي لا تجب الدية مع الايمان لان
اليمين عهدت في الشرع مبرئة للمدعى عليه لا ملزمة ولنا ان رجلا جاء الى النبي صلى الله عليه وسلم
فقال ان اخي قتل بين قريتين فقال صلى الله عليه وسلم يحلف منهم خمسون رجلا فقال اليس لي من
اخي غير هذا قال بلى ولك مائة من الابل وروي ان عمر استحلف في القسامة خمسين يمينا وغرمهم
الدية فقال الحرث بن الازمع انغرم ايماننا واموالنا قال نعم فيم يبطل دم هذا فان امتنعوا ان
يدفعوا الدية حبسهم الامام حتى يدفعوها قوله ولا يستحلف الولي ثم يقضى له بالجناية لقوله
عليه الصلوة والسلام لو اعطي الناس بدعواهم لادعى قوم دماء قوم واموالهم لكن البينة على من
ادعى واليمين على من انكر قوله فان لم تكمل اهل المحلة خمسين كررت الايمان عليهم حتى يتموا
خمسين يمينا لان الخمسين واجبة بالسنة فيجب اتمامها قوله ولا يدخل في القسامة صبي ولا
مجنون ولا امراة ولا عبد ولا مدبر ولا مكاتب اما الصبي والمجنون فليسا من اهل القول الصحيح
واليمين قول واما المراة والعبد فليسا من اهل النصرة ويدخل في القسامة الاعمى والمحدود
في القذف لانهما يستحلفان في الحقوق قوله وان وجد ميتا لا اثر به فلا قسامة ولا دية لانه
ليس بقتيل والاثر ان يكون به جراحة او اثر ضرب او خنق او كان الدم يخرج من عينيه او اذنيه
وان وجد اكثر بدن القتيل او النصف ومعه الراس في محلة فعليهم القسامة والدية وان
وجد اقل من النصف ومعه الراس فلا شيء عليهم قوله وكذلك اذا كان الدم يسيل من انفه
او دبره او فمه لان خروجه من انفه رعاف ومن دبره علة ومرض ومن فمه في قيء وسوداء
فلا يدل على القتل قوله وان كان يخرج من عينيه او اذنيه فهو قتيل لان الظاهر ان
هذا يكون من ضرب شديد قوله واذا وجد القتيل على دابة يسوقها رجل فالدية على عاقلته دون
اهل المحلة لان الدابة في يده كداره وكذا اذا كان قايدها او راكبها قال الامام خواهر زاده
هذا اذا كان يسوقها سرا مستخفيا اما اذا ساقها نهارا جهارا فلا شيء عليه قوله ان وجد

القتيل في دار انسان فالقسامة والدية عليه وعلى عاقلته • قال في الهداية والقسامة عليه
لان الدار في يده والدية على عاقلته لان نصرته منهم وقوته بهم فكرر الايمان عليه • ومن
اشترى دارا ولم يقبضها ووجد فيها قتيل فالدية على عاقلة البايع **قوله** ولا يدخل السكان في
القسامة مع الملاك عندهما • وقال ابو يوسف هي عليهما جميعا لان ولاية التدبير تكون بالسكنى
كما تكون بالملك • ولهما ان المالك هو المختص بنصرة البقعة دون السكان لان سكنى الملاك
الزم وقرارهم ادوم وكانت ولاية التدبير اليهم فيتحقق التقصير منهم **قوله** وهي على اهل
الخطة دون المشترين ولو بقي منهم واحد وهذا قولهما • وقال ابو يوسف الكل مشتركون لان
الضمان يجب بترك الحفظ وقد استووا فيه • ولهما ان صاحب الخطة اصيل والمشتري دخيل وولاية
التدبير الى الاصيل **قوله** وان لم يبق واحد منهم بان باعوا كلهم فهي على المشترين الملاك دون
السكان عندهما لان الولاية انتقلت اليهم وزالت عمن تقدمهم **قوله** واذا وجد قتيل في دار
فالقسامة على رب الدار وقومه وتدخل العاقلة في القسامة ان كانوا حضورا فان كانوا غيبا فعلى
صاحب الدار يكرر عليه وهذا عندهما • وقال ابو يوسف لا قسامة على العاقلة • ومن وجد قتيلا
في دار نفسه فعند ابي حنيفة تجب ديته على عاقلته لورثته • وعندهما هو هدر ولا شيء فيه **قوله**
وان وجد القتيل في سفينة فالقسامة على من فيها من الركاب والملاحين لانها في ايديهم والمالك
وغيره في ذلك سواء **قوله** وان وجد في مسجد محلة فالقسامة على اهلها لانهم احق به من
غيرهم **قوله** وان وجد في الشارع الاعظم فلا قسامة فيه والدية على بيت المال لانه للعامة
لا يختص به واحد منهم • وان وجد في السجن ولم يعلم قاتله فالدية في بيت المال عندهما • وقال
ابو يوسف الدية والقسامة على اهل السجن لانهم سكان **قوله** وان وجد في برية ليس بقربها
عمارة فهو هدر • وهذا اذا كانت البرية بحيث لو صاح فيها صايح لم يسمعه احد من اهل المصر ولا
من اهل القرى • اما اذا كان يسمع منها الصوت فالقسامة والدية على اقرب القرى اليها **قوله** وان
وجد بين قريتين كان على اقربهما القسامة والدية • هذا اذا كان يسمع الصوت منها اما اذا
كان لا يسمع فهو هدر وان كانا في القرب سواء فهو عليهما جميعا **قوله** وان وجد في وسط
الفرات يمر به الماء فهو هدر • لان الفرات ليس في يد احد فهو كالمفازة المنقطعة **قوله**
وان كان محتبسا في الشاطئ فهو على اقرب القرى من ذلك المكان لانهم يستقون منه ويوردون
دوابهم اليه **قوله** وان ادعى ولي القتيل على واحد من اهل المحلة بعينه لم تسقط القسامة

عنهم

الجامع لوحه

محمد

عنهم والقسامة والدية بحالهما • وعن محمد ان القسامة تسقط لان دعواه على واحد ابرا للباقين
قوله وان ادعى على واحد من غيرهم سقطت عنهم القسامة والدية لانه صار مبريا لهم **قوله**
وان قال المستحلف قتله فلان استحلف بالله ما قتلته ولا عرفت له قاتلا غير فلان لانه يريد اسقاط
الخصومة عن نفسه فلا يقبل ويحلف على ما ذكرنا **قوله** واذا شهد اثنان من اهل المحلة على رجل من
غيرهم انه قتله لم تقبل شهادتهما وهذا عند ابي حنيفة • وقال ابو يوسف ومحمد تقبل • واما اذا ادعى الولي
القتل على واحد من اهل المحلة بعينه فشهد شاهدان من اهل المحلة عليه لم تقبل اجماعا لان
الخصومة قائمة مع الكل والشاهد يريد ان يقطع الخصومة عن نفسه بشهادته فكان متهما
ومن شهر على رجل سلاحا ليلا او نهارا او شهر عليه عصا ليلا في المصر او نهارا في الطريق في
غير المصر فقتله المشهور عليه عمدا فلا شيء عليه لان السلاح لا يلبث فيحتاج الى دفعه بالقتل
والعصا وان كان يلبث لكن في الليل لا يلحقه الغوث فيضطر الى دفعه • وكذا في النهار في الطريق
لانه لا يلحقه الغوث فاذا قتله كان دمه هدرا والله اعلم

كتاب المعاقل

هو جمع معقلة وهي الدية • وسميت الدية عقلا لانها تعقل الدماء من ان تسفك • والعاقلة هم الذين
يقومون بنصرة القاتل **قال** رحمه الله الدية في شبه العمد والخطا وكل دية وجبت بنفس
القتل على العاقلة • احترز بقوله بنفس القتل عما يجب بالصلح او الشبهة **قوله** والعاقلة اهل
الديوان ان كان القاتل من اهل الديوان وهم الجيش الذين كتبت اساميهم في الديوان • وقال الشافعي
هم العشيرة **قوله** يؤخذ من عطاياهم في ثلاث سنين العطا يخرج في كل سنة مرة او مرتين وتعتبر
مدة ثلاث سنين من وقت القضا بالدية لا من يوم القتل • والعطا اسم لما يخرج للجند من بيت
المال في السنة مرة او مرتين والرزق ما يخرج لهم في كل شهر • وقيل يوما بيوم واذا كان الواجب
ثلث دية القتيل او اقل كان في سنة واحدة • وما زاد على الثلث الى تمام الثلثين في السنة
الثانية • وما زاد على ذلك الى تمام الدية في السنة الثالثة • يعني اذا كان الواجب كل الدية
كان ذلك في ثلث سنين • وان كان الواجب النصف والثلثين كان في سنتين • وان كان الثلث
او اقل فهي سنة • وعلى هذا كل ما كان الواجب في كله نصفا ثم وجب في بعضه اقل من ذلك فهو بمنزلة
النصف • مثاله دية اليد في سنتين وما يجب في الانملة فهو على العاقلة في سنتين كذا في شرحه في
باب الرجوع عن الشهادات **قوله** فان خرجت العطايا في اكثر من ثلاث سنين او اقل اخذ منها معنا

اذا كانت العطايا للسنين المستقبلة بعد القضا بالدية حتى لو اجتمعت في السنين الماضية
قبل القضا ثم خرجت بعد القضا لا يوخذ منها لان الوجوب بالقضا ولو خرج للعاقلة ثلاث
عطايا في سنة واحدة في المستقبل يوخذ منها كل الدية ثم اذا كان جميع الدية في ثلاث سنين
فكل ثلث منها في سنة واذا كان الواجب ثلث دية النفس واقل كان في سنة واحدة ولو قتل عشرة
رجلا خطا فعلى كل واحد عشر الدية في ثلث سنين اعتبارا للجزء بالكل **قوله** ومن لم يكن من اهل
الديوان فعاقلته قبيلته وتقسط عليهم في ثلاث سنين لا يزاد الواحد منهم على اربعة دراهم
في كل سنة درهم ودانقان وينقص منها فهذا اشارة الى انه يزاد على اربعة من جميع الدية وقد
نص محمد على انه لا يزاد على واحد من جميع الدية في ثلاث سنين على ثلاثة دراهم او اربعة فلا يوخذ
من كل واحد في سنة الا درهم او درهم وثلث وهو الاصح **قوله** فان لم تتسع القبيلة لذلك ضم
اليها اقرب القبائل اليها من غيرهم يعني نسبا ويضم الاقرب فالاقرب على ترتيب العصبات
الاخوة ثم بنوهم ثم الاعمام ثم بنوهم واما الاباء والبنون فقد قيل يدخلون لقربهم وقيل لا يدخلون
قوله ويدخل في العاقلة القاتل ويكون فيما يودى كاحدهم لانه هو القاتل فلا معنى لاخراجه
ومواخذة غيره وقال الشافعي لا يجب على القاتل شي من الدية وليس على النسا من الدية شي لانها
انما تجب على اهل النصرة لتركهم مراقبته والناس لا يتناصرون بالنسا والصبيان وعلى هذا لو كان
القاتل صبيا او امراة لا شي عليهما من الدية **قوله** وعاقلة المعتق قبيلة مولاه من اهل النصرة
فكانوا من اهل عقله قال عليه الصلوة والسلام مولى القوم منهم **قوله** ومولى الموالاة يعقل
عنه مولاه وقبيلته لانهم يرثونه بعدمونه **قوله** ولا تتحمل العاقلة اقل من نصف عشر الدية
وتتحمل نصف العشر فصاعدا لان التحمل على العاقلة للتحرز عن الاجحاف ولا اجحاف في القليل
ثم العاقلة اذا حملت نصف العشر كان ذلك في سنة واذا لم يكن للقاتل قبيلة ولا هو من اهل
الديوان فعاقلته انصاره وان كانت نصرته بالحرفة فعلى المحترفين الذين هم انصاره كالقصارين
والصفارين بسمرقند والاساكفة باسبيجاب وفي الهداية اذا لم تكن له عاقلة فالدية في بيت
المال ولهذا اذا مات كان ميراثه لبيت المال فكذا ما لزمه من الغرامة يلزم بيت المال وابن
الملاعنة يعقله قبيلة امه فان عقلوا عنه ثم ادعاه الاب رجعت عاقلة الام بما ادت
على عاقلة الاب في ثلث سنين من يوم يقضي القاضي لعاقلة الام على عاقلة الاب **قوله** وما
نقص من ذلك ففي مال الجاني يعني ما نقص ارشه عن نصف عشر الدية كان على الجاني دون

العاقلة **قوله** ولا تعقل العاقلة جناية العبد يعني اذا جنى العبد على الحر او على عبد آخر
قوله ولا تعقل الجناية التي اعترف بها الجاني الا ان يصدقوه فان قلت قد ذكر هذا
في الديات فلم اعاده هنا قلت ذكر هناك كل ارش وجب بالاقرار والصلح فهو في مال القاتل
وهنا قال ولا يعقل ما لزم بالصلح او باعتراف الجاني فلا تكرار مع ان في هذا فائدة زائدة
لانه ذكر التصديق هنا بقوله الا ان يصدقوه ولم يذكره هناك **قوله** ومن اقر بقتل خطا
ولم يرتفعوا الى القاضي الا بعد سنين قضي عليه بالدية في ماله في ثلث سنين من يوم يقضي
عليه لان التاجيل من وقت القضا في الثابت بالبينة ففي الثابت بالاقرار اولى **قوله** ولا تعقل
ما لزم بالصلح وقد بيناه **قوله** واذا جنى الحر على العبد فقتله خطا كانت جنايته على
عاقلته يعني عاقلة الجاني وما دون النفس من العبد لا تتحمله العاقلة لانه يسلك
به مسلك الاموال والله اعلم

كتاب الحدود

الحد في اللغة هو المنع ومنه سمي البواب حدادا لانه يمنع الناس عن الدخول وكذا سمي حد
الدار الذي ينتهي اليه حدا لانه يمنع من دخول ملك الغير فيه في البيع فلما ارتبط به العقوبة
المنع من الفعل سمي ذلك حدا وفي الشرع هو عقوبة مقدرة تستوفى حقا لله تعالى ولهذا
لا يسمى القصاص حدا وان كان عقوبة لانه حق ادمي يملك اسقاطه والاعتياض عنه وكذا التعزير
لا يسمى حدا لعدم التقدير فيه **قال** رحمه الله الزنا يثبت بالبينة والاقرار المراد ثبوته
عند الامام وصفة الزنى هو الوطي في فرج المراة العاري عن نكاح او ملك وشبههما ويتجاوز
الختان الختان فهذا هو الزنى الموجب للحد وما سواه ليس بزنا واما شرط مجاوزة الختان
الختان لان ما دونه ملامسة لا تتعلق به احكام الوطي من الغسل وفساد الحج وكفارة رمضان وفي
الينابيع الزنا الموجب للحد الوطي الحرام الخالي عن حقيقة الملك وحقيقة النكاح وملك اليمين
وعن شبهة الملك وشبهة النكاح وشبهة الاشتباه واما الوطي في الملك كوطي جاريته المجوسية
وجاريته التي هي اخته من الرضاعة ووطي المملوك بعضها وان كان حراما فليس بزنا وكذا وطي
امراته الحائض والنفسا والمزوجة بغير شهود او تزوج امة بغير اذن مولاها او تزوج العبد
بغير اذن سيده او وطي جارية ابنه او مكاتبه والجارية من المغنم في دار الحرب وبعد ما احرز
قبل القسمة او تزوج امة على حرة او تزوج مجوسية او خمسا في عقد واحد او جمع بين اختين

اوتزوج بمحارمه ثم وطئها وقال علمت انها حرام علي فانه لا يحد عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف
ومحمد يحد في كل وطي حرام على التأبيد كوطي محارمه والتزويج لا يوجب شبهة فيه
وما ليس بحرام على التأبيد فعقد النكاح يوجب شبهة فيه كالنكاح بغير شهود وفي عدة الغير
وشبه ذلك وشبهة الاشتباه ان يقول ظننت انها تحل لي فانه لا يحد **قوله** فالبينة ان
يشهد اربعة من الشهود على رجل او امراة بالزنا فان قيل القتل اعظم من الزنا ولم يشترط
فيه اربعة قلنا لان الزنا لا يتم الا باثنين وفعل كل واحد لا يثبت الا بشاهدين والقتل
يكون من واحد ويشترط في الاربعة ان يكونوا ذكورا احرارا عدولا مسلمين ولا تقبل
فيه شهادة النساء مع الرجال ولا الشهادة على الشهادة ولا كتاب القاضي الى القاضي وان
شهد اقل من اربعة لا تقبل شهادتهم وهم قذفة يحدون جميعا حد القذف اذا طلب
المشهود عليه ذلك لما روي ان ابا بكرة وشبل بن معبد ونافع بن الحرث شهدوا على المغيرة بن شعبة
بالزنا عند عمر رضي الله عنه فقام زياد وكان الرابع فقال رايت اقداما بادية ونفسا عاليا وامرا
منكرا ورايت رجليها على عاتقه كاذني حمار ولا ادري ما وراء ذلك فقال عمر رضي الله عنه الحمد لله
الذي لم يفضح احدا من اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم فحد الثلاثة وكذا اذا جاءوا متفرقين
فشهد واحد بعد واحد لم تقبل شهادتهم وهم قذفة يحدون حد القذف واما اذا حضروا في مجلس
واحد جلسوا مجلس الشهود وقاموا الى القاضي واحدا بعد واحد فشهدوا قبلت شهادتهم لانه لا يمكن
الشهادة دفعة واحدة وقد روي ان عمر رضي الله عنه قبل الشهادة على هذا الوجه لانه اجلس
المغيرة فلما شهد عليه الاول قال ذهب ربعك يا مغيرة فلما شهد الثاني قال ذهب نصفك فلما
شهد الثالث قال ذهب ثلثة ارباعك وكان عمر رضي الله عنه في كل مرة يفتل شاربه من شدة الغضب
فلما جاء الرابع قال له عمر قم يا سلح العقاب وانما قال ذلك لان لونه كان يضرب الى السواد فشبهه
به وقيل وصفه بالشجاعة لان العقاب اذا سلح على طاير احرق جناحه واعجزه عن الطيران
وكذلك كان زياد في مقابلة اقرانه وهذا مدح والاول ذم وهو على وجه الانكار عليه في هتك
ستر صاحبه وتحريض له على الاخفاء فقال زياد لا ادري ما قالوا لكني رايتهما يضطربان في لحاف واحد كاضطراب
الامواج ورايت نفسا عاليا وامرا منكرا ولا ادري ما وراء ذلك فدرأ عمر عنه الحد لانه لم يصرح بالقذف
وضرب الثلاثة حد القذف ولو شهدوا انه زنى بامراة وقالوا لا نعرفها لم تجز شهادتهم قال في الكرخي
اذا شهد على امراة بالزنا احدهم الزوج ولم يكن من الزوج قذف قبل ذلك اقيم عليها الحد وقال الشافعي

لعله شبهة

قام زياد

لاتقبل

لا تقبل شهادة الزوج عليها وان قذفها الزوج وجاء ثلاثة سواه يشهدون فهم قذفة يحدون
ويلاعن الزوج وان جاء معه ثلاثة فشهدوا انها قد زنت ولم يعدلوا درئ عنها وعنهم الحدود
ودرئ عن الزوج اللعان لانه شاهد وليس بقاذف وذكر في الجزء الخامس من الكرخي في القذف
في باب رجوع الشهود ان الزوج يلاعن ويحد الثلاثة ولو جاء باربعة فلم يعدلوا وهو قاذف
وعليه اللعان لان الشهادة اذا سقطت تعلق بقذفه اللعان **قوله** فيسالهم الامام عن الزنا ما هو وكيف
هو لانه يختلف وفيه الحقيقة والمجاز قال عليه الصلوة والسلام العينان تزنيان واليدان تزنيان
والرجلان تزنيان والفرج يحقق ذلك او يكذبه وانما يسالهم كيف زنى لانه قد يكون مكرها فلا يجب عليه
الحد **قوله** واين زنى لاحتمال ان يكون زنى في دار الحرب او في عسكر اهل البغي وذلك لا يوجب الحد
لانه لم يكن للامام عليه يد فصار ذلك شبهة فيه **قوله** ومتى زنى لجواز ان يكونوا شهدوا عليه
بزنا متقادم فلا تقبل شهادتهم او لجواز ان يكون زنى وهو صبي او مجنون واختلفوا في حد
التقادم الذي يسقط الحد فكان ابوح لا يقدر فيه وقتا ويفوض ذلك الى راي الامام وعندهما
اذا شهدوا بعد مضي شهر من وقت عاينوا لا تقبل شهادتهم لان الشهر في حكم البعيد وما دونه
قريب فتقبل شهادتهم فيما دون الشهر وفي الجامع الصغير قدره بستة اشهر **قوله** وبمن زنى
لجواز ان تكون امراته او امته وربما اذا سئلوا قالوا لا نعرفها فيصير ذلك شبهة وقد تكون جارية
ابنه **قوله** فاذا بينوا ذلك وقالوا رايناه وطئها في فرجها كالميل في المكحلة او كالقلم في المحبرة
او كالرشا في البئر صح ذلك وان قالوا تعمدنا النظر لا تبطل الشهادة الا اذا قالوا تعمدناه تلذذا
تبطل **قوله** وسال القاضي عنهم فان عدلوا في السر والعلانية حكم بشهادتهم ولم يكتف بظاهر
العدالة احتياطا للدرء قال عليه الصلاة والسلام ادرؤا الحدود ما استطعتم قال في الاصل
يحبسه الامام حتى يسأل عن الشهود فان قيل كيف يحبسه وقد قيل ادرؤا الحدود وليس في
حبسه ذلك قيل انما يحبس تعزيرا لانه صار متهما بارتكاب الفاحشة فان شهدوا اربعة وهم
فساق وهم احرار مسلمون فلا حد على الرجل لان شهادتهم لم تقبل ولا عليهم لجواز ان يكونوا
صادقين فان كانوا عبيدا او محدودين في قذف او عميانا فعليهم حد القذف لان العميان لا يرون
ما شهدوا عليه فيتحقق كذبهم فكانوا قذفة واما العبيد والمحدودون فليسوا من اهل الشهادة
فكانوا قذفة فوجب عليهم حد القذف وقوله في السر والعلانية التزكية نوعان والعلانية
ان يجمع القاضي بين المعدل والشاهد فيقول المعدل هو الذي عدلته والسر ان يبعث القاضي رسولا

ويفوضه الى راى القاضي نخ

الى المزكى ويكتب اليه كتابا فيه اسماء الشهود وانسابهم حتى يعرفهم المزكى فمن عرفه بالعدالة كتب
تحت اسمه عدل جائز الشهادة ومن عرفه بالفسق لا يكتب تحت اسمه شيئا احترازا عن هتك الستر
او يقول الله اعلم الا اذا كان عدله غيره او خاف انه لم يصرح بذلك قضى القاضى بشهادته فحينئذ
يصرح بذلك ومن لم يعرفه بعدالة ولا فسق يكتب تحت اسمه مستور قال ابو ح اقبل فى تزكية
السر المراة والعبد والمحدود فى القذف اذا كانوا عدولا ولا اقبل فى تزكية العلانية الا من
اقبل شهادته لان تزكية السر من باب الاخبار والمخبر به امر دينى وقول هؤلاء فى الامور الدينية
مقبول اذا كانوا عدولا الا ترى انه تقبل روايتهم عن رسول الله صلى الله عليه وسلم ويجب
الصوم بقولهم راينا الهلال وتزكية العلانية نظير الشهادة وعلى هذا تزكية الوالد لولده فى
السر جائزة لانها من باب الاخبار ذكره فى النهاية وعزاه الى الذخيرة قوله والاقرار ان يقر البالغ
العاقل على نفسه بالزنا اربع مرات فى اربعة مجالس من مجالس المقر كلما اقر رده القاضى يعنى
انه لا يواخذه باقراره حتى يقر اربع مرات فى اربع مجالس مختلفة كلما اقر رده حتى يتوارى منه وينبغى
للقاضى ان يزجره عن الاقرار ويظهر له كراهة ذلك ويامر بتنحيته عنه فان عاد ثانيا فعل به
كذلك فان عاد ثالثا فعل به كذلك فاذا اقر اربع مرات فى مجلس واحد فهو بمنزلة اقرار واحد وان
اقر بالزنا ثم رجع صح رجوعه وكذا فى السرقة وشرب الخمر الا ان فى السرقة يصح رجوعه فى حق القطع
ولا يصح فى حق المال ولا يصح رجوعه عن الاقرار بالقذف والقصاص لانهما من حقوق العباد
ولو شهد عليه اربعة بالزنا وهو منكر ثم اقر بطلت شهادتهم بنفس الاقرار ويؤخذ فيه بحكم الاقرار
وقال محمد ما لم يقر اربع مرات لا تبطل الشهادة فاذا اقر اربعا بطلت اجماعا ويؤخذ بحكم الاقرار
حتى لو رجع صح رجوعه ولو اقر انه زنا بامراة فجحدت لا حد عليه عند ابى ح وعندهما يحد
لما روى ان رجلا اقر انه زنى بامراة فبعث النبى صلى الله عليه وسلم اليها فجحدته فحد الرجل وهو محمول عند
ابى ح انه حده حد القذف للمراة ولابى ح ان الفعل لا يتصور بدون محله والزنا لا يتصور بدون
المراة وانكارها حجة لنفى المحلية فى حقها فاقتضى النفى عن الرجل ضرورة فعارض النفى الاقرار فسقط
الحد ولانا صدقناها حين جحدت وحكمنا ببطلان قوله فى سقوط الحد عنها وان الفعل الذى وجد منه
لم يوجد منها وهو فعل واحد فاذا ابطل ان يكون زنا فى حقها كان ذلك شبهة فى سقوط الحد عنه واذا كانت
المراة التى اقر بالزنا بها غائبة فالقياس انه لا يحد لجواز ان تحضر فتجحد فتدعى حد القذف او تدعى نكاحا
فتطلب المهر وفى حدها ابطال حقها وفى الاستحسان انه يحد لحديث ماعز انه حد مع غيبة المراة فان جاءت

المراة

المراة بعد ما اقيم عليه الحد فادعت التزويج وطلبت المهر لم يكن لها مهر لانا قد حكمنا بان هذا الفعل زنا
فلو اوجبنا بالمهر جمع بين الحد والمهر وذلك لا يجوز عندنا قوله فاذا تم اقراره اربع مرات ساله القاضى
عن الزنا ما هو وكيف هو واين زنا وبمن زنى ولم يذكر الشيخ متى زنى لان تقادم الزمان لا يمنع من قبول
الاقرار قوله فان كان الزانى محصنا رجمه بالحجارة حتى يموت المحصن من اجتمع فيه شرايط الاحصان
وهى سبعة البلوغ والعقل والاسلام والحرية والنكاح الصحيح والدخول بها وهما على صفة
الاحصان والمعتبر فى الدخول الايلاج فى القبل على وجه يوجب الغسل ولا يشترط فيه الانزال ولا اعتبار
بالوطى فى الدبر وعن ابى يوسف ان الاسلام والدخول بها وهما على صفة الاحصان ليس بشرط لنا قوله عليه
الصلاة والسلام من اشرك بالله فليس بمحصن واما الدخول بها وهما على صفة الاحصان فهو شرط عندهما
وقال ابو يوسف ليس بشرط حتى ان عنده اذا حصل الوطى قبل الحرية ثم اعتقا صارا محصنين بالوطى
المتقدم وكذا المسلم اذا وطى الكافرة صار بها محصنا عنده واما الوطى فى النكاح الفاسد فلا يكون
به محصنا كالزنا ولو تزوج امة فدخل بها ثم اعتقها مولاها ما لم يدخل بها بعد العتق لا يكون محصنا
وكذا اذا دخل بها وهى صغيرة ثم ادركت فلم يدخل بها بعد الادراك لا يكون محصنا قوله حتى يموت يعنى
اذا بقى المرجوم كذلك اما اذا هرب بعد ما اخذوا فى رجمه ان كان ثبت الزنا باقراره لا يتبع ويكون
ذلك رجوعا منه فيخلى سبيله وان كان بالبينة اتبع ولا يخلى سبيله لانه بعد الشهادة لا يصح انكاره
قوله يخرجه الى ارض فضاء لانه امكن لرجمه ولئلا يصيب بعضهم بعضا ولهذا قالوا انهم يصطفون
كصفوف الصلاة اذا ارادوا رجمه وكلما رجم قوم تنحوا وتقدم اخرون فرجموا ولا يحفر له اذا
كان رجلا ولا يربط ولكنه يقوم قائما وينتصب للناس واما المراة ان شاء الامام حفر لها لان النبى
صلى الله عليه وسلم حفر للغامدية لان الحفر استر لها مخافة ان تنكشف وان شاء لم يحفر لها لانها لا يتوقع منها
الرجوع بالهرب قوله يبتدى الشهود برجمه ثم الامام ثم الناس يعنى اذا ثبت الزنا بالبينة بدا بهم
امتحانا لهم فربما استعظموا القتل فرجعوا عن الشهادة قوله ثم الامام استظهارا فى حقه فربما يرى فى
الشهادة ما يوجب درء الحد قوله فان امتنع الشهود من الابتداء سقط الحد ولم يجب عليهم حد
القذف لعدم التصريح بالقذف وكذا اذا امتنع بعضهم سقط ايضا وكذا اذا غابوا او ماتوا
او مات بعضهم او غاب بعضهم او عمى او خرس او جن او ارتد او قذف فضرب الحد يبطل الحد عن المشهود
عليه عندهما لان بدايتهم شرط وقال ابو يوسف اذا امتنعوا او غابوا رجم الامام ثم الناس وكذا
اذا عموا او جنوا او ارتدوا وهذا كله اذا امتنعوا من غير عذر اما اذا كانوا مرضى او مقطوعى الايدى

فعلى الامام ان يرمى ثم يامر الناس بالرجم • وان شهد اربعة على ابيهم بالزنا وجب عليهم ان يتعمدوا بالرجم وكذا الاخوة وذوا الرحم • ويستحب ان لا يتعمدوا له مقتلا • وكذا ذوا الرحم المحرم • واما ابن العم فلا باس ان يتعمد قتله لان رحمه لم يكمل فاشبه الاجنبى • وقد قالوا ان الابن اذا شهد على ابيه بالزنا لم يحرم الميراث بهذه الشهادة لان الميراث يجب بالموت والشهادة انما وقعت على الزنا وذلك غير الموت • وكذا اذا شهد عليه بالقصاص فقتل لم يحرم الميراث لهذه العلة **قوله** وان كان الزانى مقرا ابتدأه الامام ثم الناس لان النبى عليه الصلوة والسلام رمى الغامدية بحصاة مثل الحمصة وقال ارموا واتقوا الوجه وكانت اعترفت بالزنا فان كانت المراة حاملا لم ترجم حتى تضع وتفطم الولد لان رجمها يتلف الولد وذلك غير مستحق • فان ادعت انها حبلى واشكل امرها نظر اليها النساء فان قلن انها حبلى تربص بها المدة التى ذكرناها فيما تقدم • واذا شهدوا على امراة بالزنا فقالت انا بكر اورتقى نظر اليها النساء فان قلن هى كذلك لم تحد لانه بان كذبهم • ولا تحد الشهود ايضا لانا لو اوجبناه عليهم اوجبناه بقول النساء والحدود لا تجب بقول النساء • وان كان الزانى مريضا وقد وجب عليه الرجم رجم ولا ينتظر برؤه لانه لا فائدة فى انتظاره لان الرجم يهلكه صحيحا كان او مريضا • وان كان حده الجلد انتظر حتى يبرا لانه اذا كان مريضا لحقه الضرر بالضرب اكثر من المستحق عليه • وكذا اذا كان الحر شديدا او البرد شديدا انتظر زوال ذلك • ولا يقام الحد على النفساء حتى تتعلى من نفاسها لان النفاس مرض • وروى ان الغامدية لما اقرت بالزنا وهى حامل قال لها النبى عليه الصلوة والسلام اذهبى حتى تضعى فلما وضعت اتته بالولد فى خرقة فقالت هو هذا قد ولدته فقال اذهبى فارضعيه حتى تفطميه فلما فطمته اتت به وفى يده كسرة من خبز فقالت هو هذا قد فطمته وقد اكل الطعام فدفع الصبى الى رجل من المسلمين ثم امر لها الى صدرها وامر الناس برجمها فاقبل خالد بن الوليد بحجر فرمى به راسها فانتضح الدم على وجه خالد فشتمها فقال عليه الصلوة والسلام مهلا يا خالد فوالذى نفس محمد بيده لقد تابت توبة لو تابها صاحب مكس لغفر له ثم امر بها فصلى عليها ودفنت وفى رواية صلى عليها النبى صلى الله عليه وسلم فقال له عمر انصلى عليها وقد زنت فقال لقد تابت توبة لو قسمت بين سبعين من اهل المدينة لوسعتهم وهل وجدت توبة افضل من ان جادت بنفسها لله تعالى ولو شهد الشهود على رجل بالزنا الموجب للرجم فقتله انسان خطا او عمدا قبل ان يقضى الامام عليه بذلك وجب فى العمد القصاص ووجب فى الخطا الدية • وان كان الامام قد قضى برجمه فقتله انسان او قطع يده او فقا عينه فلا ضمان عليه لانه قد ابيح دمه **قوله** ويغسل ويكفن ويصلى عليه لانه قتل بحق

فلا

فلا يسقط الغسل كالمقتول قصاصا • وقد صلى النبى عليه الصلوة والسلام على الغامدية • وقال لقد تابت توبة لو قسمت بين امة لوسعتهم ولقد رايته ينغمس فى انهار الجنة • ولا باس للناس فى حالة الرجم ان يتعمدوا مقتله لان المقصود قتله فما كان اسرع كان اولى **قوله** وان لم يكن محصنا وكان حرا فحده مائة جلدة بامر الامام • يضربه بسوط لا ثمرة له اى لا شوكة له ولا عقد ولا شماريخ **قوله** ضربا متوسطا اى بين المبرح وغير المولم لان المبرح يهلك وغير المولم لا يحصل به الزجر **قوله** وينزع عنه ثيابه يعنى ما خلا الازار لان الثياب تمنع وصول الالم اليه قال الله تعالى ولا تاخذكم بهما رافة فى دين الله **قوله** ويفرق الضرب على اعضائه لان الجمع فى عضو واحد يهلكه • ولان الجلد زاجر لا مهلك ولانه يجب ان يوصل الالم الى كل الاعضاء كما وصلت اليه اللذة **قوله** الا راسه ووجهه وفرجه لقوله عليه الصلوة والسلام للجلاد اتق الوجه والرأس والمذاكير • ولان الفرج مقتل والراس مجمع الحواس وربما يختل بالضرب سمعه او بصره او شمه او ذوقه ويجتنب الصدر والبطن ايضا لانه مقتل وقال ابو يوسف يضرب الراس سوطا واحدا لان فيه شيطانا • ولان سوطا واحدا لا يخاف منه التلف ويضرب الرجل فى الحدود كلها قائما غير ممدود ولا يلقى على وجهه على الارض ولا تشد يداه • واما المراة فتحد قاعدة لانه استر لها وتلف ثيابها عليها وتربط الثياب عليها ويتولى لف الثياب عليها امراة • ويوالى بين الضرب ولا يجوز ان يفرقه فى كل يوم سوطا او سوطين لانه لا يحصل به الايلام • ولو جلده فى يوم خمسين متوالية ومثلها فى اليوم الثانى اجزاه على الاصح • ولا يقام الحد فى المسجد عندنا • لانه لا يؤمن ان ينفصل من المجلود نجاسة **قوله** فان كان عبدا جلده خمسين كذلك اى على الصفة التى تحد عليها الحر من نزع ثيابه واتقاء وجهه وراسه وفرجه **قوله** فان رجع المقر عن اقراره قبل اقامة الحد عليه او فى وسطه قبل رجوعه وخلى سبيله بخلاف ما فيه حق العبد وهو القصاص والقذف فانه لا يقبل رجوعه عندنا فيهما **قوله** ويستحب للامام ان يلقن المقر الرجوع ويقول له لعلك لمست او قبلت او لعلك وطئتها بشبهة او يقول له ابك خبل ابك جنون • ولو شهد عليه اربعة فاقر بذلك ثم رجع عن اقراره قبل منه وسقط الحد لانه لا حظ للشهادة مع الاقرار **قوله** والرجل والمراة فى ذلك سواء يعنى فى صفة الحد وقبول الرجوع **قوله** غير ان المراة لا ينزع عنها ثيابها الا الفرو والحشو لان فى تجريدها كشف عورتها وتضرب جالسة لانه استر لها **قوله** وان حفر لها فى الرجم جاز لان النبى عليه الصلاة والسلام حفر للغامدية الى ثدييها والحفر لها احسن لانه استر ويحفر لها الى الصدر ولا يحفر للرجل لان النبى عليه الصلوة والسلام لم يحفر لماعز **قوله** ولا يقيم المولى الحد على عبده الا باذن الامام لقوله عليه الصلوة

ايضا

تمت م

تمت م

والسلام اربعة الى الولاة الجمعة والفئ والحدود والصدقات ولان المولى لا يلي ذلك على نفسه
فلا يليه على عبده الا باذن الامام وأما التعزير فله ان يقيمه على عبده لانه حق العبد **قوله**
واذا رجع احد الشهود بعد الحكم قبل الرجم ضربوا الحد وسقط الرجم عن المشهود عليه هذا
قولهما وقال محمد يحد الراجع وحده لان الشهادة قد صحت بحكم الحاكم وتاكدت بالقضا فلا تنفسخ
الا في حق الراجع ولهما ان الامضا من القضا فصار كما اذا رجع واحد قبل القضا ولهذا يسقط
الحد عن المشهود عليه ولو رجع احدهم قبل الحكم حد واجميعا فكذا هذا وانما يسقط الحد عن المشهود
عليه في قولهم جميعا لان الشهادة لم تكمل في حقه فسقطت ولو رجع احد الشهود قبل الحكم يحدوا
جميعا عندنا وقال زفر يحد الراجع وحده لانه لا يصدق على غيره قلنا كلامهم قذف في الاصل وانما
تصير شهادة للاتصال بالقضا فاذا لم يتصل به القضا بقي قذفا فيحدون واما اذا كان جلدا
فرجع احدهم فعليه الحد خاصة اجماعا ولا ضمان على الراجع في اثر السياط عند ابي ح وكذا
ان مات من الجلد وعندهما يضمن قال في المنظومة في باب ابي حنيفة
والجلد ان يجرح فقال واحد كذبت لا يضمن هذا الشاهد
صورته اربعة شهدوا على غير محصن فجلده القاضي فجرحه الجلد ثم رجع احدهم لا يضمن الراجع
ارش الجراحة وكذا ان مات من الجلد لا ضمان عليه عند ابي ح وقال ابو يوسف ومحمد يضمن الراجع
قوله فان رجع بعد الرجم حد الراجع وحده وضمن ربع الدية وقال زفر لا يحد الراجع
لانه صار قاذفا له في حال الحيوة ومن قذف حيا ثم مات المقذوف سقط الحد عن القاذف
لانه لا يورث ولنا ان الراجع صار قاذفا عند رجوعه بالشهادة السابقة ولم يصر قاذفا في الحال
ومن قذف ميتا وجب عليه الحد وانما ضمن ربع الدية لان المقذوف تلف بشهادته وشهادة غيره
وقد بقي من ثبت بشهادته ثلاثة ارباع الحق ولو كان الشهود خمسة او اكثر فرجع واحد منهم لم
يضمن شيا لانه بقي من يقطع جميع الحق بشهادتهم وان رجع اثنان وهم خمسة ضمن الراجعان ربع
الدية لما بينا انه بقي من ثبت بهم ثلاثة ارباع الحق ولو شهد اربعة فزكوا فرجم فاذا هم عبيد فالدية
على المزكين عند ابي ح معناه اذا رجعوا عن التزكية بان قالوا علمنا انهم عبيد ومع ذلك زكيناهم
وقال ابو يوسف ومحمد الدية في بيت المال ولا شي على المزكين لانهم اثنوا على الشهود خيرا ولكنهم
يعزرون عندهما ولابي ح ان الشهادة انما تصير حجة وعاملة بالتزكية فيضاف الحكم اليها
والخلاف فيما اذا قالوا علمنا انهم عبيد وزكيناهم اما اذا ثبتوا على التزكية وزعموا انهم احرار

فلا ضمان عليهم ولا على الشهود بل على بيت المال اجماعا ولو قال المزكي اخطات في التزكية لا يضمن اجماعا
كذا في المصفى وأما الخلاف اذا قال علمت انهم عبيد وتعمدت ذلك **قوله** وان نقص عدد الشهود
عن اربعة حدوا لانهم قذفة **قوله** وشرط احصان الرجم ان يكون حرا بالغا عاقلا مسلما قد تزوج
امراة نكاحا صحيحا ودخل بها وهما على صفة الاحصان فان كانت المنكوحة امة او صغيرة او مجنونة
او كتابية وقد دخل بها لا يكون محصنا وكذا لو دخل بالامة ثم اعتقت او اسلمت الكتابية ولم يوجد بعد
ذلك وطي حتى زنا فانه لا يكون محصنا وقيد باحصان الرجم احترازا عن احصان المقذوف فانه هنا
عبارة عن اجتماع خمس شرايط لا غير وهي البلوغ والعقل والاسلام والحرية والعفة عن فعل
الزنا وينقص عن احصان الرجم بشيئين النكاح والدخول مسئلة الشهادة على الاحصان تثبت
بشهادة رجل وامراتين وبالشهادة على الشهادة كالشهادة على الاموال وقال زفر لا تثبت
بشهادة النسا لانها شهادة يثبت بها القتل قلنا القتل يثبت بالزنا فاما الاحصان فانما هو
فيه فلو وجب اعتبار الذكورية فيه كما وجب في الزنا لوجب اعتبار العدد الذي يثبت به الزنا وهذا لم
يقل به احد ولان الاحصان هو النكاح والبلوغ والعقل والاسلام والدخول وكل واحد من هذه
الاشيا يثبت بشهادة النسا مع الرجال عند الانفراد فكذا عند الاجتماع **قوله** ولا يجمع في المحصن
بين الجلد والرجم ولا يجمع في البكر بين الجلد والنفي الا ان يرى الامام في ذلك مصلحة فيغربه على
مقدار ما يرى من ذلك وان راى الامام ذلك فعله على طريق التعزير لا على طريق الحد وقال
الشافعي يجمع بينهما على طريق الحد لنا قوله تعالى الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما
مائة جلدة وهذا بيان لجميع الجلد والحد فلا يزاد عليه فلو كان التغريب معه حدا لكان
الغاية بعض الحد ولان الحدود معلومة المقادير وليس للنفي مقدار في مسافة البلدان
قوله وان زنى المريض وحده الرجم رجم لان الاتلاف مستحق عليه فلا معنى للامتناع بسبب المرض
قوله وان كان حده الجلد لم يجلد حتى يبرا كي لا يفضي الى الهلاك وهو غير مستحق عليه
ولهذا اذا كان الحر شديدا او البرد شديدا انتظر به زوال ذلك **قوله** واذا زنت الحامل لم تحد
حتى تضع حملها كيلا يودي الى هلاك الولد وهو نفس محترمة **قوله** فان كان حدها الجلد فحتى
تتعلى من نفاسها وفي بعض النسخ تتعالى وهو سهو والصواب تتعلى بغير الف اي ترتفع يريد به
تخرج منه لان النفاس نوع مرض وتجلد الحايض في حال الحيض لان الحيض ليس بمرض **قوله** وان كان
حدها الرجم رجمت في النفاس لان التاخير انما كان لاجل الولد وقد انفصل وعن ابي ح تؤخر الى ان

بستغني ولدها عنها اذا لم يكن احد يقوم بتربيته ثم الحبلى تحبس الى ان تلد ان كان الزنا ثابتة
بالبينة كي لا تهرب بخلاف الاقرار لان الرجوع عنه مقبول فلا يفيد الحبس قوله واذا
شهد والحد متقادم لم يقطعهم عن اقامته بعدهم عن الامام لم تقبل شهادتهم الا في حد القذف
خاصة يعني اذا شهدوا بسرقة او شرب خمر او زنا بعد حين لم يوخذ به ويضمن في السرقة المال وأما حد
القذف والقصاص فانه لا يبطل بالتقادم لانهما من حقوق العباد وحقوق العباد لا تبطل بالتقادم
ولو ثبت هذا كله بالاقرار فانه يصح ولا يبطل بالتقادم الا في شرب الخمر فان وجود الرايحة من شرطه
عندهما وقال محمد ليس من شرطه في البينة والاقرار جميعا وان جاوا به من مكان بعيد تذهب
الرايحة في مثل ذلك الوقت تقبل بالاتفاق وفوطم لم تقبل شهادتهم وهل يحدون حد القذف
قال ابو الحسن الكرخي الظاهر انه لا حد عليهم لان الشهادة كاملة العدد وانما سقط الحد عن المشهود
عليه للشبهة فلا يكون ذلك سببا في ايجاب الحد على الشهود ثم التقادم كما يمنع قبول الشهادة في
الابتدا فكذلك يمنع الاقامة بعد القضا وقال زفر لا يمنع وفايدته اذا هرب بعد ما ضرب بعض
الحد ثم اخذ بعد ما تقادم الزمان فانه لا يقام عليه الحد لان الامضا من القضا في باب الحدود وعند
زفر يقام عليه الحد قوله ومن وطي اجنبية فيما دون الفرج عزر لانه اتى منكرا قوله ولا حد على
من وطي جارية ولده او ولد ولده وان قال علمت انها علي حرام لان الشبهة فيه حكمية وهي نشات عن قوله
قال عليه الصلوة والسلام انت ومالك لابيك واعلم ان الشبهة نوعان شبهة في المحل وتسمى شبهة
حكمية وشبهة في الفعل وتسمى شبهة اشتباه فالشبهة في المحل في ستة مواضع جارية ابنه والمطلقة
باينا بالكنايات والمبيعة في حق البايع قبل التسليم والممهورة في حق الزوج قبل القبض والجارية المشتركة
بينه وبين غيره والمرهونة في حق المرتهن في رواية كتاب الرهن ففي هذه المواضع لا يجب الحد وان قال علمت
انها حرام ويجب المهر ويثبت النسب اذا ادعاه ويشترط تصديق المالك اذا كان المدعي جدا مع وجود الاب
ولا يجب الحد على قاذفه هولا واما الشبهة في الفعل ففي ثمانية مواضع جارية ابيه وامه وزوجته والمطلقة
ثلاثا وهي في العدة وباينا بالطلاق على مال في العدة وام الولد اذا اعتقها المولى وهي في العدة
وجارية المولى في حق العبد والجارية المرهونة في حق المرتهن في رواية كتاب الحدود وهو الاصح كذا
في الهداية والمستعير للرهن فهذا بمنزلة المرتهن ففي هذه المواضع لا حد عليه اذا قال ظننت انها
تحل لي وان قال علمت انها حرام حد ثم في كل موضع كانت الشبهة في الفعل لا يثبت نسب الولد منه
اذا ادعاه ومن طلق زوجته ثلاثا ثم وطيها في العدة وقال علمت انها حرام حد لزوال الملك

في المحل من كل وجه فتكون الشبهة منتفية ولو قال ظننت انها تحل لي لم يحد لان الظن في موضعه
اذ اثر الملك قايم في حق النسب والحبس والنفقة وام الولد اذا اعتقها مولاها والمختلعة والمطلقة
على مال بمنزلة المطلقة ثلاثا لثبوت الحرمة بالاجماع وقيام بعض الاثار في العدة وان قال انت
خلية او برية او امرك بيدك فاختارت نفسها ثم وطيها في العدة وقال علمت انها حرام علي لم يحد واما الجارية
العارية والمستعارة للخدمة والوديعة فيجب الحد فيهن مطلقا وان وطي جارية ابنه او جارية مكاتبه
او وطي امراته في النكاح الفاسد مرارا فعليه مهر واحد لانه شبهة ملك وان وطي الابن جارية ابيه او جارية
امه مرارا وقد ادعى الشبهة فعليه لكل وطي مهر لان وطيه في ملك الغير وان كانت الجارية بين شريكين
فوطيها احدهما مرارا فعليه لكل وطي نصف مهر كذا في الواقعات قوله واذا وطي جارية ابيه او امه او زوجته
او وطي العبد جارية مولاه فان قال علمت انها حرام حد لانه لا شبهة لهما في الموطوءة قوله وان قال
ظننت انها تحل لي فلا حد عليه ولا على قاذفه ايضا لان ظنه استند الى ظاهر لان له تبسطا في مال
ابويه وزوجته وكذا العبد في مال مولاه يأكل منه عند حاجته فجاز ان يشتبه عليه الاستمتاع فكان
شبهة اشتباه الا انه زنا حقيقة فلا يحد قاذفه وكذا اذا قالت الجارية ظننت انه تحل لي والفحل
لم يدع الحل لان الفعل واحد فاذا ما قال ظننت انها تحل لي درى عنهما الحد حتى يقرا جميعا انهما قد علما
ان ذلك عليهما حرام قال في الواقعات رجل زنى بجارية ابيه او امه او جده او جارية جدته وقال ظننت
انها تحل لي وقالت الجارية انه علي حرام درى الحد عنهما جميعا ولو كان على العكس بان قالت الجارية ظننت انه
حلال وقال هو علمت انه حرام درى الحد عند ابي يوسف ومحمد وعند محمد يجب عليه الحد ودرى عنها قوله
وان قال ظننت انها تحل لي لم يحد وقالت الجارية انه علي حرام درى الحد عنهما ولا يثبت النسب ان ادعى
انه ابنه من هذا الوطي فان ملك الصبي عتق عليه وان ملك امه لم تصر ام ولد له وكان له بيعها وان وطي
جارية من المغنم قبل القسمة وهو من الغانمين فلا حد عليه وان قال علمت انها حرام لان الغنيمة
مشتركة بين الغانمين فله حكم الملك ولا يثبت نسب الولد قوله ومن وطي جارية اخيه او عمه
وقال ظننت انها تحل لي حد لانه لا انبساط بينهما في المال وكذا ساير المحارم سوى الاولاد قوله
ومن زفت اليه غير امراته وقالت النسا انها زوجتك فوطيها فلا حد عليه وعليه المهر يعني مهر المثل وعليها
العدة ولا يحد قاذفه لان وطيه في غير ملكه ويثبت نسب ولدها قوله ومن وجد امراة
على فراشه فوطيها فعليه الحد لانه لا اشتباه بعد طول الصحبة ولا تشبه مسالة الزفاف لانه
هناك جاهل بها لان الانسان لا يفرق بين امراته وغيرها في اول وهلة ولهذا يثبت النسب في مسيلة

الزفاف ولا يثبت في ولد هذه • وكذا اذا كان اعمى لانه يمكنه التمييز بالسوال الا اذا ادعاها فاجابته اجنبية وقالت انا زوجتك فوطئها لم يحد ويثبت نسب ولدها منه وهي كالمزفوفة اليه غير زوجها

قوله ومن تزوج امرأة لا يحل له نكاحها فوطئها لم يجب عليه الحد ويعزر ان كان يعلم ذلك وحد عند ابي ح وعندهما يحد اذا كان عالما بذلك لانه عقد لم يصادف محله فيلغو ولابي ح انه ليس بزنا لان الله تعالى لم يبح الزنا في شريعة احد من الانبيا وقد ابيح نكاح ذوات المحارم في شريعة بعض الانبيا وانما عزر لانه اتى منكرا

قوله ومن اتى امرأة في الموضع المكروه او عمل عمل قوم لوط فلا حد عليه هذا ابي ح ويعزر ويودع في السجن وقال ابو يوسف ومحمد هو كالزنا وعليه الحد هذا على وجهين ان كان فعله في زوجته او امته فلا حد عليه ويعزر • وان فعله في اجنبية او في رجل فلا حد عليه هذا عند ابي حنيفة لانه لا يسمى زنا ويعزر لانه اتى منكرا • وقيل الخلاف في الغلام اما اذا اتى اجنبية في دبرها يحد اجماعا ولو فعله في عبده او زوجته او امته لا يحد بلا خلاف ويعزر وكذا في الغلام • والاستمنا حرام وفيه التعزير • ولو مكن امرأته او امته من العبث بذكره فانزل فانه يكره ولا شي عليه • ثم على قولهما اذا اتى اجنبية في دبرها او عمل عمل قوم لوط فانهما يحدان اجميعا ان كانا محصنين رجما وان لم يكونا محصنين جلدا لانه في معنى الزنا • ثم الشهادة على اللواط لا بد فيها من اربع عندهما كالزنا • وعند الشافعي يعمل عمل قوم لوط قتل الفاعل والمفعول به على كل حال محصنين كانا او غير محصنين

قوله ومن وطئ بهيمة فلا حد عليه لانه ليس بزنا قوله ويعزر لانه منكر ويقبل في ذلك شاهدان لانه ليس بزنا • ولو مكنت امرأة قردا منها فوطئها كان حكمها كاتيان الرجل البهيمة

قوله ومن زنا في دار الحرب او في دار البغي ثم رجع الينا لم نقم عليه الحد وهذا عندهما • وقال ابو يوسف يحد لانه التزم في موضع لا يد للامام فيه فلا يجب ولا يقام بعدما اتانا لانه لم ينعقد موجبا • الاصل عند ابي ح ان الحربي المستأمن والحربية المستأمنة بمنزلة العاقل والعاقلة وعند محمد بمنزلة المجنون والمجنونة والصبي والصبية وعند ابي يوسف بمنزلة الذمي والذمية بيانه ان الذمي اذا زنا بحربية مستأمنة فانه يحد المسلم والذمي • ولا تحد المستأمنة عند ابي ح ومحمد اما على قول ابي ح فلانها كالغايبة • ومن زنى بامرأة ثم غابت يحد الرجل وعند محمد هي كالمجنونة فصار كعاقل زنى بمجنونة فانه يحد • وعلى قول ابي يوسف يحدان جميعا كالذمي اذا زنى بذمية • ولو زنى حربي مستأمن بمسلمة او ذمية لا يحد الحربي وهو كالغايب عند ابي ح ويحد المسلمة او الذمية • وعند محمد لا يحدان جميعا كالمجنون زنى بعاقلة • وعند ابي يوسف يحدان جميعا كذمي زنى بذمية فانهما يحدان جميعا بالاجماع • ثم الاصل ان الحد متى سقط عن احد الزانيين للشبهة سقط عن الاخر للشركة كما اذا ادعى

احدهما

احدهما النكاح والاخر ينكر • ومتى سقط المقصود الفعل فان كان المقصود من جهتها سقط الحد عنها ولم يسقط عن الرجل كما اذا كانت صغيرة او مجنونة او مكرهة او نايمة وان كان المقصود من جهته سقط عنهما جميعا كما اذا كان مجنونا او صبيا او مكرها • ثم حد السرقة والزنا لا يقام على المستأمن عندهما وقال ابو يوسف يقام عليه • وحد الشرب لا يقام عليه بالاجماع • وحد القذف والقصاص يقام عليه بالاجماع • واما الذمي فهو فيما سوى حد الشرب كالمسلم اجماعا ولا يجب عليه حد الشرب • واذا زنى الصبي والمجنون بامرأة مطاوعة فلا حد عليه ولا عليها • وقال زفر عليها الحد • واذا زنى صحيح بمجنونة او صغيرة حد الرجل خاصة اجماعا لنا ان فعل الزنا يتحقق منه وانما هي محل الفعل ولهذا يسمى واطيا وزانيا وهي موطوءة ومزني بها الا انها سميت زانية مجازا لكونها مسببة بالتمكين فتعلق الحد في حقها بالتمكين من قبح الزنا وهو فعل من هو مخاطب بالكف عنه اثم بمباشرته وفعل الصبي ليس بهذه الصفة • واذا زنى بجارية فقتلها بفعل الزنا حد وعليه القيمة • وعن ابي يوسف لا يحد لان تقرر ضمان القيمة سبب لملكها فكانه اشتراها بعدما زنى بها ومن زنى بامة ثم اشتراها او وهبت له وقبضها او ورثها او وصي له بها او ملكها منها درئ عنه الحد عند ابي ح وعند ابي يوسف عليه الحد • ولو غصب امرأة فزنى بها فماتت من ذلك او غصب حرة ثيبا فزنى بها فماتت من ذلك فان ابا ح قال عليه الحد في الوجهين وعليه مع ذلك دية الحرة وقيمة الامة • اما الحرة فلا اشكال فيها لانها لا تملك بدفع الدية • واما الامة فانها تملك بالقيمة الا انه قال الضمان وجب بعد الموت والميت لا يصح تمليكه ولو لم تمت ولكن ذهب بصرها غرم القيمة على قول ابي ح ولا حد عليه وهو بمنزلة الشرا • وقال ابو يوسف ليس عليه حد في الامة في الوجهين جميعا لانه ملكها بالضمان فيصير كملكها بالشرا • قال ابن سماعة سمعت ابا يوسف قال في رجل فجر بامرأة ثم تزوجها قال لا حد عليه • وروي عنه ايضا ان عليه الحد وهو قول ابي ح ومحمد لان الحرة لا يملك بعضها بالنكاح وكذا يجب عليه الحد ايضا اذا زنى بها ثم تزوجها • ومن اقر انه زنى بامرأة وهي تنكر لم يحد عند ابي حنيفة وزفر • وعندهما يحد •

باب حد الشرب

قال رحمه الله ومن شرب الخمر فاخذ وريحها موجود معه وجاء به سكران فشهد عليه الشهود بذلك فعليه الحد وكذا اذا اقر وريحها موجود معه • وسوا شرب من الخمر قليلا او كثيرا • وانما شرط وجود ريحها معه وقت الشهادة لان من شهد على رجل بزنا متقادم او شرب خمر متقادم او سرقة قديمة لم تقبل الشهادة

قوله وان اقر بعد ذهاب ريحها لم يحد هذا عندهما • وقال محمد يحد • وكذا اذا شهدوا عليه

فالتقادم يمنع من قبول الشهادة بالاتفاق غير انه قدره بالزمان اعتبارا بحد الزنا وعندهما يقدر بزوال الرائحة وأما الاقرار فالتقادم لا يبطله عند محمد كما في حد الزنا وعندهما لا يحد الا عند قيام الرائحة فان اخذه الشهود وريحها معه او سكران فذهبوا به الى مصر فيه الامام فانقطعت الرائحة قبل ان يصلوا به حد اجماعا وروي ان رجلا جاء بابن اخيه الى ابن مسعود رضي الله عنه فقال له ان هذا ابن اخي وانه كان يتيما في حجري وقد شرب الخمر فساله ابن مسعود فاقر فقال العمه بئس كافل اليتيم انت انكم لم تحسن ادبه ولا سترت عليه خزيته ثم قال ترتروه ومزمزوه فان وجدتم ريحا فاجلدوه الترترة ان يحرك ويستنكه وهذا يدل على ان بقاء الرائحة شرط في اقامة الحد وقوله مزمزوه بالزائين اي حركوه واقلقوه وادبروا **قوله** ومن سكر من النبيذ حد انما شرط السكر لان شربه من غير سكر لا يوجب الجلد بخلاف الخمر فان الحد يجب بشرب قليلها من غير اشتراط السكر **قوله** ولا حد على من وجد منه ريح الخمر او تقيأها لان ذلك لا يدل على شربها باختياره لجواز ان يكون اكره او شربها في حال العطش مضطرا لعدم الماء فلا يحد مع الشك **قوله** ولا يحد السكران حتى يعلم انه سكر من النبيذ وشربه طوعا لانه يحتمل انه سكر من غير النبيذ كالبنج ولبن الرماك او شرب النبيذ مكرها فلا يحد بالشك **قوله** ولا يحد حتى يزول عنه السكر ليحصل الانزجار لانه زائل العقل كالمجنون والسكران الذي يحد هو الذي لا يعقل منطقا ولا جوابا ولا يعرف الرجل من المراة ولا الارض من السماء وهذا عند ابي حنيفة وعندهما هو الذي يهذي ويخلط كلامه والى هذا مال اكثر المشايخ وعند ابي يوسف يستقرأ قل يا ايها الكافرون فان امكنه قراءتها والا حد ولا يحد السكران باقراره على نفسه في حال سكره لاحتمال الكذب في اقراره فيحتال للدرء لانه خالص حق الله بخلاف حد القذف لان فيه حق العبد فالسكران فيه كالصاحي عقوبة له ولو ارتد السكران لا تبين منه امراته لان الكفر من باب الاعتقاد فلا يتحقق مع الشك **قوله** وحد الخمر والسكر من النبيذ في الحر ثمانون سوطا يجوز في السكر ضم السين وفتحها مع سكون الكاف وبفتح السين وتحريك الكاف فاذا قال بفتحتين يكون العصير واذا قال بالسكون وضم السين يكون بحد الخمر بمجرد الشرب وحد سائر الاشربة بعد حصول السكر والشيخ رحمه الله مال الى السكون والضم **قوله** يفرق الضرب على بدنه كما ذكرنا في حد الزنا ويجتنب الوجه والراس ويجرد في المشهور وعن محمد لا يجرد **قوله** وان كان عبدا فحده اربعون سوطا لان الرق منصف **قوله** ومن اقر بشرب الخمر والسكر ثم رجع لم يحد لانه خالص حق الله فيقبل فيه الرجوع كحد الزنا والسرقة والسكر ههنا بفتحتين متواليتين **قوله** ويثبت حد الشرب بشهادة شاهدين او باقراره مرة واحدة

وعن ابي

وعن ابي يوسف يشترط الاقرار مرتين **قوله** ولا يقبل فيه شهادة النساء مع الرجال لانه حد ولا مدخل لشهادة النساء في الحدود ه

كتاب حد القذف

الاصل فيه قوله تعالى والذين يرمون المحصنات ثم لم ياتوا باربعة شهداء الاية والمراد بالرمي الرمي بالزنا بالاجماع دون الرمي بغيره من الفسوق والكفر وسائر المعاصي وفي النص اشارة اليه وهو اشتراط اربعة من الشهود وذلك مختص بالزنا **قال** رحمه الله اذا قذف الرجل رجلا محصنا او امراة محصنة بصريح الزنا بان قال يا زاني او انت زنيت او انت زان اما اذا قال انت ازنى الناس فانه لا يحد لان معناه انت اقدر الناس على الزنا وانما قال بصريح الزنا لانه لا يجب بالكناية حتى لو قذف رجلا بالزنا فقال له اخر صدقت لا حد على الذي قال صدقت لانه ليس بصريح في القذف **قوله** وطالبه المقذوف بالحد يشترط مطالبته لانه حقه ولا بد ان يكون المقذوف ممن يتصور منه فعل الزنا حتى لو كان مجبوبا او خنثى لا يحد قاذفه ويسقط الحد عن القاذف بتصديق المقذوف او بان يقيم اربعة على زنا المقذوف سواء اقامها قبل الحد او في خلاله على احدى الروايات فان اقامها بعد الحد قال في الكرخي اطلقت شهادته واجزت لان بهذه البينة ثبت زناه فتبين انه قذف غير محصن والضرب الذي ليس بحد لا يمنع قبول الشهادة وفي شرحه اذا اقام البينة بعد استيفاء الحد على الكمال لم تقبل بينته فيحتمل ان يكون فيه اختلاف المشايخ فان قيل النص ورد في قذف المحصنات فكيف اشركتم المحصنين معهن قلنا النص وان ورد فيهن فالحكم يثبت في المحصنين بدلالة النص لان الوجوب لدفع العار وهو يعم الجميع وانما خصهن لان القذف في الاعم فيهن **قوله** حده الحاكم ثمانين سوطا ان كان حرا قال في الهداية لا خلاف ان فيه حق الشرع وحق العبد لانه شرع لدفع العار عن المقذوف فمن هذا الوجه هو حق العبد ثم انه جعل زاجرا ومنه سمي حدا لان الذي يستوفيه الامام دون المقذوف فبان لنا انه حق الله مختلط بحق العباد واذا تعارضت الجهتان فاصحابنا مالوا الى تغليب الشرع لان ما للعبد يتولاه مولاه ولانه حد يتضمن عددا لا يجوز الزيادة عليه ولا النقصان منه فكان حقا لله تعالى كحد الزنا والسرقة ولانه يتنصف بالرق فاذا ثبت انه حق الله تعالى لم يورث ولا يجوز العفو عنه والشافعي رحمه الله مال فيه الى تغليب حق العبد باعتبار حاجته وغنى الشرع حتى انه لو قذف رجلا فمات المقذوف بطل الحد عندنا وقال الشافعي لا يبطل وان مات بعدما اقيم بعض الحد بطل الباقي عندنا وعنده لا يبطل بناء على انه يورث عنده لانه حق العبد وعندنا لا يورث لان المغلب فيه حق الله ولو قذف

رجلا فطالب المقذوف بالحد فقال القاذف انا عبد فحدي حد العبيد وقال المقذوف انت حر
فالقول قول القاذف حتى يقيم المقذوف بينة وكذا اذا قال القاذف للمقذوف انت عبد فلا يجب
علي في قذفك حد وقال المقذوف انا حر فالقول قول القاذف ايضا ولو كرر القذف بعد الحد لا حد
على القاذف ذكره في الهداية في باب المهر واشار اليه الكرخي ايضا في باب اللعان حيث قال والملاعن
اذا كرر لفظ القذف لم يلزمه حد ولو قذف جماعة بكلمة واحدة او قذف كل واحد منهم بكلام
على حدة او في ايام متفرقة فخاصموا ضرب لهم حدا واحدا وكذا اذا خاصم بعضهم دون بعض فحد
فالحد يكون لهم جميعا وكذا اذا احضر واحد منهم فاقاما على القاذف حد الحد لا غير فان حضر بعد
ذلك من لم يخاصم في قذفه بطل الحد في حقه ولم يحد لهم مرة اخرى وقال الشافعي ان قذفهم بكلمة
واحدة وجب حد واحد وان كرر القذف فلكل واحد منهم الحد ثم عندنا اذا حد القاذف وفرغ
من حده ثم قذف رجلا اخر فانه يحد للثاني حدا اخر ولو قذف رجلا فضرب تسعة وسبعين سوطا
ثم قذف اخر ضرب السوط الباقي ولم يكن حد للثاني والاصل انه متى بقي من الحد الاول شيء فقذف اخر
قبل تمامه ضرب بقية الحد الاول ولم يحد للثاني ولو قذف رجلا ولم يكن مع المقذوف بينة
على انه قذفه واراد استحلافه بالله ما قذفه فان الحاكم لا يستحلفه عندنا لانه دعوى حد كحد الزنا
وقال الشافعي يستحلف ويجوز في الشهادة على القذف شهادة رجلين ولا تجوز شهادة رجل وامرأتين
ولا الشهادة على شهادة ولا كتاب القاضي الى القاضي فاذا قام القاذف على المقذوف انه صدقه
على قذفه رجلا وامرأتين او شاهدين على شهادة شاهدين او اتى بكتاب قاض الى قاض جاز **قوله**
يفرق الضرب على اعضائه لان جمعه في موضع واحد يؤدي الى التلف وليس التلف بمستحق عليه
ويتقي الوجه والراس **قوله** ولا يجرد من ثيابه بخلاف حد الزنا كذا في الهداية قال الخجندي
يضرب في الحدود كلها في ازار واحد الا في حد القذف فانه لا ينزع عنه الثياب وانما ينزع
عنه الفرو والحشو **قوله** غير انه ينزع عنه الفرو والحشو لان بقاء ذلك يمنع حصول الالم
اما اذا كان عليه قميص او جبة فانه يضرب على الحد القذف ويلقى عنه الرداء **قوله** وان كان
القاذف عبدا جلد اربعين لان حد العبيد على النصف من حد الاحرار فان قلت الاية مطلقة
فاجلدوهم ثمانين جلدة فمن اين جعل حد العبيد اربعين قلنا المراد الاية الاحرار بدليل قوله تعالى
ولا تقبلوا لهم شهادة ابدا والعبد لا تقبل شهادته وان لم يقذف **قوله** والاحصان ان يكون
المقذوف حرا بالغا عاقلا مسلما عفيفا عن فعل الزنا هذه خمس شرائط لا بد منها في احصان القذف

جمعة

والعفيف

والعفيف هو الذي لم يكن وطئ امراة بالزنا ولا بالشبهة ولا بنكاح فاسد في عمره فان وجد ذلك منه
في عمره مرة واحدة لا يكون محصنا ولا يحد قاذفه **قوله** ومن نفى نسب غيره فقال لست لابيك
او يا ابن الزانية وامه ميتة محصنة فطالب الابن بحده حد القاذف هذا اذا كانت امه حرة
مسلمة فان كانت حية محصنة كان لها المطالبة بالحد لان الحق لها وان كانت غائبة لم يكن لاحد
ان يتولاه غيرها لان الحد لا تجوز النيابة فيه وان قال ليس هذا اباك فان قاله في رضا فليس بقاذف
لانه يحتمل المزاح وان قاله في غضب حد لانه قصد نفي نسبه عنه وان قال لست لابيك ولست لامك
لم يحد لانه كلام موصول وان قال لست لامك فليس بقاذف لانه كذب فكانه قال لم تلدك امك
وكذا اذا قال لست لابيك لم يكن قاذفا وان قال لست بابن فلان يعني جده لا يحد لانه صادق ولو نسبه
الى جده لم يحد ايضا وان قال لست لابيك وامه حرة وابوه عبد لزمه الحد لامه وان كانت امه امة
وابوه حر لم يحد لان امه ليست محصنة ويعزر وقيد بقوله ميتة لانه اذا قذفها وهي حية ثم
ماتت قبل اقامة الحد بطل الحد لانه لا يورث عندنا خلافا للشافعي ولو قال يا ابن الزانيين وكانت
امه مسلمة فعليه الحد ولا يبالي ان كانت الجدة مسلمة ام لا وان كانت الجدة مسلمة والام كافرة لا حد
عليه ولو قال يا ولد الزنا او يا ابن الزنا حد لانه قذف اباه وامه وان قال يا ابن الفدانية حد
لانه قذف الام ومن فوقها من الامهات وقذف الام يكفي في ايجاب الحد ولو قال يا ابن القحبة لم يحد
ويعزر لان القحبة قد تكون المتعرضة للزنا وان لم تفعل فلم يكن هذا صريح قذف وكذا اذا قال يا ابن
الفاجرة او يا ابن الفاسقة ولو قال يا قواد فليس بقاذف لانه يحتمل قود الدواب وغيرها **قوله**
ولا يطالب بحد القذف للميت الا من يقع القدح في نسبه بقذفه وهو الوالد والولد لان العار
يلحق به لمكان الجزئية وعند الشافعي يثبت لكل وارث لان عنده يورث وعندنا ولاية المطالبة
ليست بطريق الارث بل بما ذكرنا ولهذا يثبت عندنا للمحروم عن الميراث بالقتل ويثبت لولد البنت
خلافا لمحمد ويثبت لولد الولد حال قيام الولد كذا في الهداية واما الاخوة والاعمام والاخوال
واولادهم فليس لهم حق الخصومة ولو قال الرجل لم يلدك ابوك فلا حد عليه لانه صادق لان حال
ما طرحه الاب في رحم امه انما كان نطفة ولم يكن ولدا وانما ولدته امه **قوله** وان كان المقذوف
محصنا جاز لابنه الكافر والعبد ان يطالبا بالحد وقال زفر ليس لهما ذلك لان القذف يتناولهما
لرجوع العار اليهما ولنا انه عيره بقذف محصن فيجب عليه الحد ولو كانت المقذوفة ميتة
نصرانية او امة ولها ولد مسلم لم يكن على قاذفها حد لانه لم يقذف محصنة **قوله** وليس للعبد ان

يطالب مولاه بقذف امه الحرة المسلمة لانه لايملك مطالبة مولاه بحد القذف لنفسه فلا
يملك لامه فان اعتق بعد ذلك لم يكن له ان يطالب مولاه ايضا لانه لما لم تثبت له المطالبة في
الحال لم تثبت له بعد ذلك وكذا الولد ليس له ان يطالب اباه بقذف امه الميتة لانه لايملك ذلك
على ابيه لنفسه فلايملكه لامه فلو كان لها ابن من غيره او كان لولد المملوك ولد حر غير المملوك كان لهما
المطالبة لانهما كالاجنبيين **قوله** فان اقر بالقذف ثم رجع لم يقبل رجوعه لانه فيه تعلق به
حق الادمي **قوله** ومن قال لعربي يا نبطي لم يحد لانه اراد به التشبيه في الاخلاق وعدم
الفصاحة فلايكون قاذفا والنبط جيل من الناس بسواد العراق وكذا لو قال لست بعربي او
يا ابن الخياط او يا ابن الاعور وليس ابوه كذلك لم يكن قذفا ولو قال لست بابن ادم او لست بانسان
او لست برجل او ما انت بانسان لم يكن قذفا وان قال لست لاب او لست لابيك لا لحلال فهو قذف
ولو قال للرجل يا زانية لم يحد عندهما وقال محمد يحد لان الهاء قد تدخل في الكلام للمبالغة في الصفة
يقال رجل علامة ولهما انه احال كلامه فوصف الرجل بصفة المراة ولو قال لامراة يا زاني بغير
الهاء فانه يحد بالاجماع لان الاصل في الكلام التذكير وان قال لرجل زنات حد وان قال زنات
في الجبل حد ايضا عندهما وقال محمد لا يحد لان المهموز منه للصعود حقيقة قالت امراة من
العرب وهي ترقص ابنها اشبه ابا امك او اشبه عمل ولا تكونن كهلوف وكل وارق الى الخيرات
زنا في الجبل عمل اسم خاله اي لا تجاوزنا في الشبه والهلوف الثقيل الجافي العظيم اللحية والوكل
العاجز الذي يكل امره الى غيره ولان ذكر الجبل يقرره مرادا بمنزله ما اذا قال يا زاني بالهمز
او قال زنات ولم يذكر الجبل وذكر الجبل انما يعين الصعود مرادا اذا كان مقرونا بكلمة على
لانه هو المستعمل فيه ولو قال زنات على الجبل لم يحد لما ذكرنا وقيل يحد كذا في الهداية
ولو قذف رجلا بغير لسان العرب اي لسان كان فهو قاذف ولو قال لامراة يا زانية فقالت
زنيت بك حدت المراة ولم يحد الرجل لانها صدقته حين قالت زنيت وقذفته بقولها بك فسقط
حكم قذفه وبقي حكم قذفها ولو قال يا زانية فقالت لا بل انت الزاني حدا جميعا لان كل واحد منهما
قذف الاخر ولم يوجد من المقذوف تصديق ولو قال يا زانية فقالت زنيت معك فلا حد على
واحد منهما لان قولها زنيت تصديق وقولها معك يحتمل ان يكون وانت حاضر او شاهد فلم يكن
قذفا ولو قال يا زانية فقالت انت ازنى مني حد الرجل لانه قذفها وليست هي بقاذفة لانه
يحتمل انت اعلم مني بالزنا ولو قال الرجل ما رايت زانيا خيرا منك او قال ذلك لامراة فلا حد عليه

عم اسم خاله

لانه

لانه جعل المخاطبين خيرا من الزناة وهذا لا يقتضي المشاركة في الزنا ولو قال لامراة
زنى بك زوجك قبل ان يتزوجك فهو قاذف لان الزنا يصح منها قبل النكاح ولو قال زنا
فخذك او ظهرك فليس بقاذف وان قال زنى فرجك فهو قاذف وان قال زنى بك فلان
باصبعه فليس بقاذف وان قال زنيت وانت صغيرة او مكرهة او نائمة او مجنونة لم يحد
وكذا اذا قال وطئت وطئا حراما لان وطئ الحرام قد يكون بالزنا وغيره ولو قال لامة
قد اعتقت او لكافرة قد اسلمت زنيت وانت امة او كافرة فعليه الحد لانه قاذف يوم تكلم بالزنا
والمعتبر عندنا في القذف حال الظهور دون حال الاضافة ولو قال لرجل اذهب فقل لفلان
يا زاني او يا ابن الزانية فلا حد على المرسل لانه امره بالقذف ولم يقذف والامر ليس بقذف كما ان
الامر بالزنا ليس بزنا واما الرسول فان قذف فعليه الحد وان قال له ان فلانا ارسلني اليك
يقول لك كذا فلا حد عليه لانه حاك للقذف عن غيره وان قال زنيت وفلان معك فهو قاذف لهما
فانه قال زنيت وفلان معك شاهد الم يلتفت الى ذلك وعليه الحد لانه عطف فلانا على الضمير
في زنيت فاقتضى اشتراكهما في الفعل وان قال لامراته زنيت ببعير او بثور او بحمار او بفرس فلا
حد عليه لانه لا يكون بذلك زانيا لانه اضاف الزنا الى من يكون منه الوطئ فكانه قال وطئك حمار
او ثور وان قال زنيت ببقرة او بشاة او بثوب او بدراهم فهو قاذف لان الانثى لا يكون
منها فعل الزنا بالانثى فحمل ذلك على العوض وان قال لرجل زنيت ببقرة او بناقة فلا حد عليه
لانه لا يكون بذلك زانيا وان قال زنيت بامة حد وان قال زنيت بثور او ببعير لم يكن قاذفا
قوله ومن قال لرجل يا ابن ماء السماء فليس بقاذف لانه يحتمل المدح بحسن الخلق والكرم
والصفا ولان ابن ماء السماء لقب به لصفائه وسخائه وهو اسم جد النعمان بن المنذر
قوله وان نسبه الى عمه او خاله او زوج امه فليس بقاذف لان كل واحد من هولاء
يسمى ابا قال الله تعالى واله ابائك ابراهيم واسمعيل واسحق واسمعيل كان عما له وفي
الحديث الخال اب وزوج الام يسمى ابا للتربية **قوله** ومن وطئ وطئا حراما في غير ملكه
لم يحد قاذفه قيد بغير الملك احترازا عن وطئ امراته الحائض وامته المجوسية فانه حرام في
الملك وانما لا يحد قاذف الواطي في غير الملك لان الوطئ في غير الملك يشبه الزنا وهو كمن وطئ
المعتدة منه من طلاق باين او بثلاث فهذا وطئ حرام في غير ملكه وكذا اذا وطئ امته وهي
اخته من الرضاعة او امه من الرضاعة لم يحد قاذفه لانها حرام حرمة موبدة بخلاف وطئ امراته

الحائض وامة المجوسية لانها حرمة موقتة ● وكذا اذا تزوج اختين في عقد واحد او امراة وعمتها او خالتها ووطئها فلا حد على قاذفه ● وكذا اذا وطئ امة بينه وبين غيره او جارية ابيه اوامه او امة قد وطئها ابوه او وطئ هو امها فلا حد على قاذفه وان وطئ مكاتبته فعندهما يحد قاذفه لانها ملكه وتحريمها عارض فهي كالحائض والمجوسية ● وقال ابو يوسف وزفر لا يحد قاذفه لان ملكه زال عن وطئها بدلالة وجوب المهر عليه ● وان تزوج امراة بغير شهود او امراة وهو يعلم انها ذات زوج او في عدة من زوج او ذات رحم محرم منه وهو يعلم فوطئها فلا حد على قاذفه ● وان اتى شيئا من ذلك بغير علم قال ابو يوسف يحد قاذفه ● وان تزوج امة على حرة فوطئها يحد قاذفه ● وان لمس امراة بشهوة او قبلها او نظر الى فرجها بشهوة ثم تزوج بنتها ودخل بها او تزوج امها ودخل بها لم يسقط احصانه عند ابي حنيفة حتى انه يحد قاذفه وعنده وقال ابو يوسف ومحمد يسقط احصانه حتى انه لا يحد قاذفه **قوله** والملاعنة بولد لا يحد قاذفها لان ولدها غير ثابت النسب من احد فان ادعى الاب الولد بعد القذف فلم يحد قاذفها وان قذفها قاذف بعدما ادعى الاب الولد حد ● وان كانت ملاعنة بغير ولد فقذفها قاذف حد ● وان دخل حربي الينا بامان فقذف مسلما حد لان فيه حق العبد ● وحد الشرب لا يقام عليه كالذمي وحد السرقة والزنا لا يقام عليه عندهما ● وقال ابو يوسف يقام عليه ● واما الذمي فانه يقام عليه حد الزنا والسرقة بالاجماع **قوله** ومن قذف امة او عبدا او ام ولد او كافرا بالزنا عزر ويبلغ بالتعزير غايته لانه قذف بجنس ما يجب فيه الحد **قوله** او قذف مسلما بغير الزنا فقال يا فاسق او يا خبيث عزر الا انه لا يبلغ في التعزير غايته فهذا بل يكون الراي فيه الى الامام فيعزره على قدر ما يرى ● وكذا اذا قال المسلم يا كافر او يا يهودي او يا نصراني او يا مجوسي او يا كافر او يا مخنث او يا فاسق او يا ابن الفاسق او يا ابن الفاجرة او يا ابن القحبة او يا ابن الفاسقة او يا ابن الخبيثة او يا لص او يا ابن اللص او يا سارق فانه يعزر في جميع ذلك اما اذا قال يا فاسق او يا لص او يا سارق وهو كذلك لم يعزر ● وكذا اذا قال يا اكل الربا او يا شارب الخمر ان كان يفعل ذلك لم يعزر وان لم يفعله عزر **قوله** وان قال يا حمار او يا خنزير لم يعزر ● وكذا اذا قال يا كلب او يا قرد او يا ثور او يا ابن الكلب او يا ابن الحمار لم يعزر لانه كاذب ● ولان العرب قد تسمي بهذه الاسماء يقال سفين الثوري ودحية الكلبي ● وقيل في عرفنا يعزر في جميع ذلك لانه يعد سبا ● وقيل ان كان المسبوب من الفقهاء والعلوية يعزر والا فلا وهذا احسن ● ولو قال يا لاهي او يا مسخرة او يا ضحكة او يا مقامر فالظاهر انه يعزر ● وان قال

(في الهامش: التزوج)

(في الهامش: لو قال لامراة يا قحبة يعزر ولو يحد للقذف بخلاف يا زانية فانه قذف يحد به كذا في الى شية و كان الفرق بينهما ان زانية صريح في القذف بالزنا بخلاف القحبة كناية عن الزانية كذا في بحر الرائق شرح الكنز في اخر الباب)

يا بليد

يا بليد يعزر كذا في الواقعات ● وان قال يا سفلة عزر ● واختلفوا في السفلة قال ابو حنيفة هو الكافر وقال ابو يوسف هو الذي لا يبالي بما قال وما قيل له ● وقال محمد هو المقامر واللاعب بالطنبور ● وقال محمد بن سلمة هو الذي ياتي بالافعال الدنية ● وقال نصر بن يحيى هو الذي اذا دعي الى طعام اكل وحمل **قوله** والتعزير اكثره تسعة وثلاثون سوطا واقله ثلاث جلدات لان اقل من ذلك لا يقع به الانزجار وهذا قولهما ● ولا يبلغ به الى الاربعين لقوله عليه السلام من اتى حدا بغير حد فهو من المعتدين والاربعون حد في العبيد في القذف فينقص منه سوط ● ويستوي في التعزير الحر والعبد والمراة والرجل لان المقصود به الزجر **قوله** وقال ابو يوسف يبلغ بالتعزير خمسة وسبعين سوطا اعتبر ابو يوسف اقل الحد في الاحرار اذ الاصل هو الحرية واقل حد في الحر ثمانون فينقص منه سوط في رواية عنه وهو قول زفر ● وفي رواية الكتاب ينقص خمسة اسواط وهو ماثور عن علي رضي الله عنه ● وتاويله ان عليا كرم الله وجهه كان يعقد لكل خمسة عقدة فلما بلغ خمسا وسبعين عقد وذلك خمس عشرة عقدة ثم لم يعقد في الباقي وهو اربع جلدات لانها لم تبلغ خمسا فظن الراوي انه اقتصر على خمس وسبعين فاما العبد فيعزر على قول ابي يوسف خمسا وثلاثين لان ادنى حده اربعون فينقص خمسة قياسا على الحر وكذا ايضا عند ابي حنيفة يعزر العبد ما بين ثلاثة اسواط الى تسعة وثلاثين على ما يراه القاضي ● ثم التعزير على ثلاث مراتب ● تعزير الاشراف كالدهاقنة والقواد وتعزير اشراف الاشراف كالفقهاء والعلوية ● وتعزير الاوساط ● وتعزير الخساس ● فتعزير الاشراف الاعلام والجر الى باب القاضي ● وتعزير اشراف الاشراف الاعلام لا غير وهو ان يقول له القاضي بلغني انك تفعل كذا ● وتعزير الاوساط كالسوقة الاعلام والجر الى باب القاضي والحبس ● وتعزير الخساس الجر والضرب والحبس ● ولا يقبل في التعزير شهادة النساء مع الرجال عند ابي حنيفة لانه عقوبة كالحدود والقصاص ● وقال ابو يوسف ومحمد تقبل فيه شهادة النساء مع الرجال لانه حق ادمي كالديون لانه يصح العفو عنه **قوله** وان راى الامام ان يضم الى الضرب في التعزير الحبس فعل لان التعزير موقوف على راي الامام والمقصود منه الردع والزجر فاذا راى ان الشاتم لا يرتدع بالضرب حبسه ايضا وان كان يرتدع لا يحبسه **قوله** واشد الضرب التعزير لانه خفف من حيث العدد فلا يخفف من حيث الوصف كي لا يؤدي الى تفويت المقصود ولهذا لم يخفف من حيث التفريق على الاعضاء **قوله** ثم حد الزنا لانه ثابت بالكتاب وموكد بقوله تعالى ولا تاخذكم بهما رافة في دين الله **قوله** ثم حد الشرب لان سببه متيقن **قوله** ثم حد القذف لان سببه

(في الهامش: في غير حد صح)

يحتمل الاحتمال كونه صادقا ولانه قد جرى فيه التغليظ من حيث رد الشهادة فلا يغلظ من حيث
الوصف قال في الفوايد واختلفوا في كيفية شدة التعزير قال بعضهم يجمع في موضع واحد
وقال بعضهم الشدة من حيث الضرب وفي حدود الاصل يفرق على الاعضا وفي اشربة الاصل
يضرب في موضع واحد • وقيل انما اختلف الجواب لاختلاف الموضوع فموضوع الاول اذا بلغ
بالتعزير اقصاه • وفي الثاني اذا لم يبلغ به اقصاه فان اجتمعت الحدود الاربعة • حد القذف
وحد السرقة • وحد الزنا • وحد الشرب • قال ابو حنيفة يبدا بحد القذف ثم يحبس فاذا برئ فالامام
بالخيار ان شا قدم حد الزنا على حد السرقة وان شا قدم حد السرقة عليه ثم يحبس فاذا برئ حد في
الاخر ثم يحبس حتى يبرا فاذا برئ اقام عليه حد الشرب فان كان معها رجم بيدا بحد القذف ويضمن
المال في السرقة ثم يرجم ويبطل ما عداها وان كان فيها قصاص في النفس او فيما دونها بيدا بحد القذف
ثم يقتص فيما دون النفس ثم يقتص في النفس ويلغو ما عدا ذلك من الحدود كذا في الينابيع **قوله**
ومن حده الامام او عزره فمات فدمه هدر لانه فعل بامر الشرع وفعل المامور به لا يتقيد بشرط
السلامة **قوله** واذا حد المسلم في القذف سقطت شهادته وان تاب لقوله تعالى ولا تقبلوا لهم
شهادة ابدا • ولانه اذى المقذوف بلسانه فسلبه الله ثمرة لسانه مجازاة له • وتمنع اللسان في
نفاذ الاقوال فلو قبل بعد التوبة لتوهم ان قذفه كان صادقا فينهتك عرض المسلم • وعند الشا
تقبل شهادته اذا تاب لقوله تعالى الا الذين تابوا قلنا هذا الاستثنا راجع الى ما يليه من الفسق
دون المنع من قبول الشهادة ولانه اقرب الى الاستثنا • ولان الله تعالى ذكر شيئين الفسق وسقوط
الشهادة فبالتوبة يزول عنه اسم الفسق ويبقى المنع من قبول الشهادة لان الله تعالى اكد
سقوط الشهادة بالتابيد فلو كانت شهادته تقبل بالتوبة لم يكن لذكر التابيد معنى • فان ارتد
بعد اقامة الحد عليه ثم اسلم لم تقبل شهادته لانه حد في الاسلام حدا كاملا • وان كان القاذف
كافرا فحد في حال الكفر ثم اسلم بعد ذلك جازت شهادته لقوله عليه السلام الاسلام يجب ما قبله وان
كان المحدود عبدا فاعتق لم تجز شهادته ابدا وان تاب لان له نوع شهادة بدليل انه لو شهد برؤية
هلال رمضان قبلت شهادته • ولو قذف العبد رجلا في حال الرق ثم اعتق يقام عليه حد العبيد
قوله وان حد الكافر في القذف ثم اسلم قبلت شهادته • اعلم ان الكافر اذا حد في قذف لم تقبل
شهادته على اهل الذمة لان له شهادة على جنسه فترد تتميما للحد فاذا اسلم قبلت عليهم وعلى المسلمين
لانه بالاسلام حدثت له عدالة لم تجرح وهي عدالة الاسلام بخلاف العبد اذا حد ثم اعتق حيث

لا تقبل

لا تقبل شهادته • وان كان القذف في حال الكفر فحد في حال الاسلام بطلت شهادته على التابيد لان
الحد حصل وله شهادة فبطلت تتميما للحد بخلاف ما اذا حد وهو كافر لانه حد ولا شهادة له فلم يصادف
الحد شهادة يبطلها • ولو حصل بعض الحد في حالة كفره وبعضه في حالة اسلامه ففي ظاهر الرواية
لا تبطل شهادته على التابيد حتى لو تاب قبلت لان المبطل كماله وكماله لم يوجد في حالة الاسلام
وفي رواية اذا وجد السوط الاخير في حالة الاسلام بطلت شهادته على التابيد لان المبطل للشهادة
هو السوط الاخير لانه لو اقيم عليه بعض الحد ثم تاخر فانه يضرب الباقي وتبطل الشهادة • وفي
رواية اعتبر اكثر الحد فان وجد اكثره في حالة الاسلام بطلت شهادته على التابيد وان وجد اكثره
في حالة الكفر لا تبطل شهادته • وفي الهداية اذا ضرب الكافر سوطا واحدا في قذف ثم اسلم ثم ضرب ما
بقي جازت شهادته • وعن ابي يوسف ترد شهادته والاقل تابع للاكثر والاول اصح • ولو قذف ثم اسلم ثم حد
كل الحد بعد الاسلام لا تقبل شهادته بالاجماع • ولو ضرب المسلم بعض الحد ثم هرب قبل تمامه ففي ظاهر الرواية
انه تقبل شهادته ما لم يضرب جميعه • وفي رواية اذا ضرب سوطا واحدا لا تقبل شهادته • وفي رواية اذا
ضرب اكثره سقطت شهادته وان ضرب الاقل لم تسقط قال في المنظومة لابي حنيفة • • •

• شهادة الرامي بسوط هدر • وجا عنه اذ يقام الاكثر •
• وجا عنه الرد حين تمما • وذاك قول صاحبيه واعلما •

كتاب السرقة

وقطاع الطريق • السرقة في اللغة عبارة عن اخذ مال الغير على الخفية ومنه استراق السمع
وقد زيدت عليه اوصاف في الشريعة • والمعنى اللغوي مراعى فيه ابتداء وانتهاء وابتدا لا غير
كما اذا نقب البيت على الخفية واخذ المال من المالك مكابرة على الجهار يعني ليلا واما اذا كان نهارا
اشترط الابتدا والانتها • واما شرط الاخذ على الخفية لان الاخذ على غير الخفية يكون نهبا وخلسة
وغصبا • واما قطع الطريق فهو الخروج لاخذ المال على وجه المجاهرة في موضع لا يلحق المأخوذ
منه الغوث **قال** رحمه الله اذا سرق البالغ العاقل عشرة دراهم يعني دفعة واحدة
وسوا كانت العشرة لما لواحد او لجماعة اذا كانت في حرز واحد فانه يقطع • ويشترط في ثبوت
القطع ان يكون السارق من اهل العقوبة بان يكون بالغا وان يكون المسروق نصابا كاملا
وهو مقدر بعشرة دراهم عندنا • وقال الشافعي ربع دينار • وقال مالك ثلاثة دراهم **قوله**
او ما قيمته عشرة دراهم فيه اشارة الى ان غير الدراهم يعتبر قيمته بها وان كان ذهبا • ويعتبر ان يكون

قيمة المسروق عشرة من حين السرقة الى حين القطع فان نقص السعر فيما بينهما لم يقطع وهذا في بلدة عندهما وقال محمد لا عبرة للنقصان بعد الاخذ ♦ واذا سرق المال في بلد وترافعا الى حاكم اخر فلا بد ان تكون قيمة المسروق نصابا في البلدين جميعا **قوله** مضروبة او غير مضروبة اختلف الرواية في ذلك وظاهر الرواية انه يشترط المضروبة وبه قال ابو يوسف ومحمد وهو الاصح لان اسم الدراهم يطلق على المضروبة عرفا حتى انه لو سرق عشرة دراهم تبرًا قيمتها اقل من عشرة مضروبة لم تقطع ♦ وروى الحسن عن ابي حنيفة انه سوى بين المضروبة وغيرها كنصاب الزكوة ♦ ثم المعتبر في الدراهم ان تكون العشرة منها وزن سبعة مثاقيل بدليل مقادير الديات ♦ وان سرق دراهم زيوفا او نبهرجة او ستوقة لم يقطع حتى تساوى عشرة دراهم جياد لو لا عبرة للوزن فيها ♦ وكذا اذا سرق نقرة وزنها عشرة وقيمتها اقل لم يقطع ♦ ولو سرق نصف دينار قيمته عشرة دراهم جياد اقطع وان كانت اقل لم يقطع ♦ ولا قطع على صبي ولا مجنون لانهما غير مخاطبين ولكن يضمنان المال ♦ وان كان يجن ويفيق فسرق في حال افاقته قطع كذا في الجخندي **قوله** من حرز لا شبهة فيه وجب عليه القطع ♦ الحرز شرط لوجوب القطع حتى لو انتهب او اختلس او سرق مالا ظاهرا كالثمار على الاشجار او الحيوان في المرعى لا يجب القطع ♦ والحرز على وجهين احدهما المبني لحفظ المال والامتعة وسوا في ذلك ان يكون دارا او دكانا او خيمة او فسطاطا او صندوقا ♦ والحرز الثاني ان يكون محرزا بصاحبه لان النبي عليه الصلاة والسلام قطع سارق رداء صفوان وكان تحت راسه فجعله محرزا به ♦ وسوا كان صاحبه نايما او مستيقظا لان صفوان كان نايما حين سرق رداؤه ♦ فان دخل السارق الدار وعلم به المالك والسارق يعلم ذلك لا يقطع لانه جهر وليس بخفية وان لم يعلم المالك قطع ♦ وان دخل اللص الدار ليلا وصاحب الدار فيها ان علم كل واحد منهما بصاحبه لم يقطع وان لم يعلم او علم احدهما دون الاخر قطع ♦ ولا قطع على من سرق في دار الاسلام من حربي مستامن ♦ وان سرق المسلم من الذمي قطع **قوله** لا شبهة فيه اي في الحرز لان الشبهة فيه تسقط القطع على ما يبين ان شاء الله **قوله** والحر والعبد في القطع سواء لاطلاق الاية من غير فصل ♦ ولان القطع لا يتنصف ♦ وكذا الرجل والمراة فيه سواء للاية **قوله** ويجب القطع باقراره مرة واحدة هذا عندهما

الدراهم يطلق على المضروبة

وقال ابو يوسف

وقال ابو يوسف لا يقطع الا باقراره مرتين في مجلسين مختلفين وروي عنه الرجوع الى قولهما **قوله** او بشهادة شاهدين ولا يجوز بشهادة رجل وامراتين لانه حد ♦ فان شهد رجل وامراتان لم يقطع ويجب المال لان شهادة النساء مع الرجال حجة في الاموال ♦ وينبغي للقاضي ان يسال الشاهدين عن كيفية السرقة وماهيتها وزمانها ومكانها وقدرها للاحتياط كما في الحدود ♦ ويعتبر في اقامة القطع في السرقة بالاقرار حضور المسروق منه ومطالبته باقامته عندهما ♦ وقال ابو يوسف لا يعتبر ذلك ♦ واما في ثبوته بالشهادة فلا بد من حضوره اجماعا **قوله** واذا اشترك جماعة في سرقة فاصاب كل واحد منهم عشرة دراهم قطع وان اصابه اقل لم يقطع ♦ واذا لم يجب القطع ضمن ما اصابه من ذلك ♦ وان سرق واحد من واحد عشرة دراهم قطع ويكون ذلك القطع لهم جميعا ♦ ولو دخل دارا فسرق من بيت منها درهما فاخرجه الى صحنها ثم عاد فسرق درهما اخر ولم يزل يفعل هكذا حتى سرق عشرة فهذه سرقة واحدة فاذا اخرج العشرة من الدار قطع ♦ وان خرج في كل مرة من الدار ثم عاد حتى فعل ذلك عشر مرات لم يقطع لانها سرقات ♦ ولو سرق ثوبا لا يساوي عشرة دراهم وفي طرفه دراهم مضروبة تزيد على العشرة ♦ فعن ابي حنيفة اذا لم يعلم بالدراهم لم يقطع وان علم بها قطع ♦ وعن ابي يوسف عليه القطع علم او لم يعلم **قوله** ولا قطع فيما يوجد تافها مباحا في دار الاسلام كالخشب والحشيش والقصب والسمك والصيد والطير ♦ وكذلك الزرنيخ والمغرة والماء ♦ والتافه هو الشيء الحقير ويدخل في الطير الدجاج والاوز والحمام ♦ وعن ابي يوسف يقطع في كل شيء الا الطين والتراب والسرقين ♦ قال ابو حنيفة ولا قطع في شيء من الحجارة والكحل والملح والقدور والفخار ♦ وكذا اللبن والاجر والزجاج ♦ وعن ابي حنيفة في الزجاج القطع ♦ وقال ابو يوسف اقطع في ذلك كله ♦ وعن ابي حنيفة يقطع في الجواهر واللؤلؤ والياقوت والزمرد والفيروزج لانه لا يوجد تافها فصار كالذهب والفضة **قوله** كالخشب يعني ما سوى الساج والقنا والابنوس والصندل **قوله** ولا فيما يسرع اليه الفساد كالفواكه الرطبة واللبن واللحم والبطيخ لقوله عليه السلام لا قطع في ثمر ولا كثر والكثر هو الجمار ♦ وقيل الودي وهو النخل الصغار ♦ وقال ابو يوسف يقطع في ذلك كله ♦ ولو سرق شاة مذبوحة او ذبحها

بنفسه ثم اخرجها لا يقطع لانها صارت لحما ولا قطع فيه • والفواكه الرطبة مثل العنب
والسفرجل والتفاح والرمان واشباه ذلك لا قطع فيها ولو كانت محرزة في
حظيرة عليها باب مقفل • واما الفاكهة اليابسة كالجوز واللوز فانه يقطع فيها
اذا كانت محرزة • وكذا لا قطع في بقل ولا ريحان ولا باذنجان • ويقطع في الحنا والوسمة
لانه لا يسرع اليهما الفساد **قوله** والفاكهة على الشجر والزرع الذي لم يحصد
يعني لا قطع فيهما لعدم الاحراز • واما اذا قطعت الفاكهة بعد
استحكامها وحصد الزرع وجعل في حظيرة وعليها باب مغلق قطع • ولا قطع في
سرقة الثياب التي بسطت للتجفيف • وان سرق شاة من المرعى او بقرة او بعيرا لم يقطع
وان كان هناك راع فان آواها بالليل الى حائط قد بني لها عليه باب مغلق ومعها
حافظ او ليس معها حافظ فكسر الباب ودخل وسرق بقرة او شاة تساوي عشرة دراهم
واخرجها وهو يقودها او يسوقها او هو راكب عليها قطع • وقيد بقوله باب مغلق لانه
يعتبر اغلاق الباب في هذه المواضع لان من طبعها النفور • اما الحنطة في الحظيرة وسائر
الامتعة لا يعتبر فيها الاغلاق • ويقطع في الحبوب كلها والادهان والطيب والعود
والمسك لانه مما يسرع اليه الفساد ويقطع في الخل ايضا لانه لا يسرع اليه الفساد • ويقطع
في سرقة الكتان والقطن والصوف والدقيق والسمن والتمر والزبيب والعسل والملبوس
والمفروش والاواني من الحديد والصفر والرصاص والادم والقراطيس والسكاكين
والمقاريض والموازين والارسان ولا يقطع في الاشنان لانه يوجد تافها مباحا
قوله ولا قطع في الاشربة المطربة اي المسكرة • والطرب النشاط • ويقطع في
سرقة الفقاع والدبس والخل ولا يقطع في الخبز والثريد **قوله** ولا في الطنبور
وكذا الدف والمزمار لانه للملاهي **قوله** ولا في سرقة المصحف وان كانت عليه
حلية تساوي الف درهم • وعن ابي يوسف يقطع فيه مطلقا • وعنه يقطع اذا
بلغت قيمة الحلية عشرة دراهم • لنا ان المقصود من تناوله القراءة
فيه وذلك ماذون فيه عادة • والحلية انما هي تابعة ولا عبرة بالتبع الا ترى
ان من سرق آنية فيها خمر وقيمة الآنية تزيد على النصاب لا يقطع • وكذا لا قطع
في كتب الفقه والنحو واللغة والشعر لان المقصود ما فيها وهو ليس بمال • ولو سرق

او راكب عليها

اناء

٣

اناء فضة قيمته مائة فيه نبيذ او ماء او طعام لا يبقى او لبن لا يقطع • وانما ينظر الى ما في
الاناء • وعند ابي يوسف اذا كانت قيمة الاناء عشرة دراهم قطع **قوله** ولا في صليب
الذهب والفضة لانه ماذون في كسره • وكذا الصنم من الذهب والفضة فاما الدراهم
التي عليها التماثيل فانه يقطع فيها لانها ليست معدودة للعبادة • ولو سرق
ذمي من ذمي خمرا لم يقطع لان معنى المالية فيها ناقص **قوله** ولا في الشطرنج ولا
في النرد وان كانا من ذهب او فضة لانها للملاهي **قوله** ولا قطع على سارق الصبي
الحر وان كان عليه حلية لان الحر ليس بمال والحلية تبع له • وقال ابو يوسف يقطع اذا
كانت الحلية نصابا • والخلاف في الصبي الذي لا يمشي ولا يتكلم اما اذا كان يمشي
ويتكلم فلا قطع فيه اجماعا • وان كان عليه حلية كثيرة لان له يدا على نفسه وعلى ما عليه
وان سرق جرابا فيه مال كثير او جوالقا فيها مال قطع لانها وعية للمال والمقصود بالسرقة
المال دون الوعاء **قوله** ولا في سرقة العبد الكبير لانه في يد نفسه فكان غصبا
لا سرقة **قوله** ويقطع في سرقة العبد الصغير يعني اذا كان لا يعبر عن نفسه
ولا يتكلم لانه مال ولا يد له على نفسه كالبهيمة • واما اذا كان يعبر عن نفسه فهو
كالبالغ وقال ابو يوسف لا يقطع وان كان صغيرا لا يتكلم ولا يعقل لانه ادمي من
وجه مال من وجه كذا في الهداية **قوله** ولا قطع في الدفاتر كلها الا دفاتر الحساب
لان ما فيها لا يقصد بالاخذ وان كانت كتب النحو والفقه والشعر لان المقصود بسرقتها
ما فيها وهو ليس بمال • واما دفاتر الحساب وهو اهل الديوان فالمقصود منها الورق
دون ما فيها والورق مال فيجب فيه القطع • والمراد بذلك دفاتر قد مضى حسابها
اما اذا لم يمض لم يقطع لان غرضه ما فيه وذلك غير مال • واما دفاتر التجارة
ففيها القطع لان المقصود منها الورق **قوله** ولا قطع في سرقة كلب ولا فهد
لانهما ليسا بمال على الاطلاق اذ في ماليتهما قصور لانه لا يجوز بيعهما عند الشافعي
ولهذا لو سرق كلبا في عنقه طوق ذهب لا يقطع لان المقصود سرقة الكلب وهذا
تابع له اذ لو اراد سرقة الطوق لقطعه من عنق الكلب واخذه **قوله** ولا دف
ولا طبل ولا مزمار لان هذه معازف قد ندب الى كسرها • والمراد بالطبل طبل اللهو
اما طبل الغزاة ففيه اختلاف والمختار انه لا قطع فيه ايضا **قوله** ويقطع في

اي النرد

الساج والقنا والابنوس والصندل لانها اموال عزيزة محرزة **قوله** واذا اتخذ من الخشب
اوانى او ابواب قطع فيها لانها بالصنعة التحقت بالاموال النفيسة ولا يقطع فى ابواب المسجد
لانها غير محرزة • ولو سرق فسطاطا ان كان مركبا منصوبا لم يقطع وان كان ملفوفا قطع
ولا قطع فى سرقة الحصير وبوارى القصب لان الصنعة فيها لم تغلب على الجنس الا ترى انها
تبسط فى غير الحرز **قوله** ولا قطع على خائن ولا خائنة وهما اللذان يأخذان ما فى ايديهما
من الشىء المامون **قوله** ولا نباش هذا عندهما وقال ابو يوسف عليه القطع لانه مال
متقوم محرز بحرز مثله • ولنا ان الشبهة تمكنت فى الملك لانه لا ملك للميت حقيقة
ولا للوارث لتقدم حاجة الميت • وان كان القبر فى بيت مغلق فهو على الخلاف
فى الصحيح لانه يتاول الدخول فيه لزيارة القبر • وكذا لو سرق من تابوت فى القافلة
وفيه ميت • ولو سرق من القبر دراهم او دنانير لم يقطع اجماعا **قوله** ولا منتهب ولا
مختلس • الانتهاب هو الاخذ علانية قهرا • والاختلاس ان يختطف الشىء بسرعة على
غفلة • واما الطرار اذا طر من خارج الكم لا يقطع • وبيانه ان كانت الدراهم مشدودة
من داخل الكم فادخل يده فى الكم وحل العقدة واخذ من الخارج لا يقطع • وان كانت
العقدة مشدودة من خارج فحله وادخل يده فيها واخرجه قطع • وقال ابو يوسف يقطع
سوآء طر من الخارج او من الداخل • ومن اصحابنا من قال ينظر ان كان بحيث اذا قطعت
سقطت فى الكم قطع لانه اخذها من الحرز • وان كان بحيث اذا قطعت تسقط على الارض
لم يقطع **قوله** ولا يقطع السارق من بيت المال لانه مال لكافة المسلمين وهو منهم
قوله ولا من مال للسارق فيه شركة لان ثبوت ملكه فى بعض المال شبهة • ولو اوصى له
بشىء فسرقه قبل موت الموصى قطع وان سرقه بعد موته وقبل القبول لم يقطع ومن له على
اخر دراهم فسرق منه مثلها لم يقطع والحال والمؤجل فيه سوآء • وان سرق منه عروضا تساوى
عشرة دراهم قطع لانه ليس له ولاية الاستيفاء منه • وعن ابى يوسف لا يقطع لان له ان
ياخذه عند بعض العلماء قضاء عن حقه • واما اذا قال اخذته رهنا بحقى او قضاء لحقى درئ
عنه القطع بالاجماع • وان كان حقه دراهم فسرق دنانير او على العكس قيل يقطع لانه ليس
له حق الاخذ • وقيل لا يقطع لان النقود جنس واحد • والتوفيق بينهما ان على القول
الاول يحمل على ان السارق لا يعرف الخلاف الذى يقوله اصحاب الشافعى ان الغريم يجوز له

ان

مقفل

ان ياخذ من غير جنس حقه • وعلى القول الثانى يحمل على انه يعرف الخلاف ويعتقده فذلك يورث
شبهة تسقط القطع • وان سرق حليا من فضة وعليه دراهم او حليا من ذهب وعليه
دنانير قطع لانه لا يكون قضاء عن حقه الا على وجه البيع والمعاوضة فصار كالعروض كذا
فى الكرخى • وان سرق العبد من غريم مولاه او الرجل من غريم ابيه قطع • وان سرق من
غريم ولده الكبير قطع وان كان الولد صغيرا لم يقطع لان حق قبض ديونه اليه • وان سرق
من غريم مكاتبه او من غريم عبده المديون قطع لانه ليس له حق القبض فى ديونهما فان لم
يكن على عبده دين وسرق من غريمه من جنس دين عبده لم يقطع لان دين عبده ماله **قوله**
ومن سرق من ابويه او ولده او ذى رحم محرم منه لم يقطع • وان سرق من بيت ذى الرحم
المحرم متاع غيره لم يقطع • وان سرق ماله من بيت غيره قطع اعتبارا للحرز وعدمه كذا فى
الهداية • وان سرق من امه من الرضاعة قطع • وعن ابى يوسف لا يقطع لان له ان يدخل عليها
من غير استيذان ولا حشمة بخلاف ما اذا سرق من اخته من الرضاعة فانه يقطع اجماعا
قوله وكذا اذا سرق احد الزوجين من الاخر لان بينهما سببا يوجب التوارث • ولو سرق
من اجنبية ثم تزوجها قبل ان يقضى عليه بالقطع لم يقطع وان تزوجها بعد القضا بالقطع
فكذلك ايضا لم يقطع عندهما • وقال ابو يوسف يقطع • ولو سرقت المراة من زوجها او سرق
من زوجها ثم طلقها ولم يدخل بها فبانت بغير عدة لم يقطع واحد منهما لان اصله غير موجب
للقطع • وان سرق من امراته المبتوتة او المختلعة اذ كانت فى العدة لم يقطع سوآء كانت مطلقة
ثنتين او ثلاثا • وكذا اذا سرقت هى من زوجها وهى فى العدة لم تقطع **قوله** او
العبد من سيده او من امراة سيده او زوج سيدته او المولى من مكاتبه فانه لا يقطع
ولا فرق بين ان يكون العبد مدبرا او مكاتبا او ماذونا او ام ولد سرقت من مولاها
وكذا اذا سرق المولى من مكاتبه لا يقطع لان له فى كسبه حقا **قوله** وكذلك
السارق من المغنم لا قطع عليه لان له فيه نصيبا **قوله** والحرز على ضربين
حرز لمعنى فيه كالبيوت والدور • ويسمى هذا حرزا بالمكان • وكذلك الفساطيط
والحوانيت فهذه كلها حرز وان لم يكن فيها حافظ سوآء سرق منه ذلك وهو مفتوح
الباب او لا باب له لان البنا لقصد الاحراز الا انه لا يجب القطع الا بالاخراج
لقيام يده ما لكه عليه بخلاف المحرز بالحافظ حيث يجب القطع فيه بمجرد الاخذ لزوال

يد المالك بذلك **قوله** وحرز بالحافظ كمن جلس في الطريق او في الصحرا او في
المسجد وعنده متاعه فهو محرز به • وقد قطع النبي صلى الله عليه وسلم سارق رداء صفوان
من تحت راسه وهو نايم في المسجد • ولا فرق بين ان يكون الحافظ مستيقظا او نايما
والمتاع تحته او عنده هو الصحيح • لانه يعد النايم عند متاعه حافظا له في العادة
ولهذا لا يضمن المودع والمستعير بمثله لانه ليس بتضييع • وقوله بالحافظ هذا
اذا كان الحافظ قريبا منه بحيث يراه اما اذا بعد بحيث لا يراه فليس بحافظ • قال
مشايخنا كل شي معتبر بحرز مثله كما اذا سرق الدابة من الاصطبل • او الشاة من الحظيرة
فانه يقطع • واذا سرق الدراهم او الحلي من هذه المواضع لا يقطع • وفي الكرخي ما كان
حرز النوع فهو حرز لكل نوع حتى جعلوا شويجة البقال وقواصر التمر حرزا للدراهم
والدنانير واللؤلؤ قال وهو الصحيح الشويجة الجرا او الوشحة • ولو سرق الابل
من الطريق مع حملها لا يقطع سواء كان صاحبها عليها او لا لان هذا امال ظاهر غير محرز
وكذا اذا سرق الجوالق بعينها اما اذا شق الجوالق فاخرج ما فيها ان كان صاحبها
هناك قطع والا فلا • ولو سرق من القطار بعيرا او حملا لم يقطع **قوله** وان سرق
شيا من حرز او غير حرز وصاحبه عنده يحفظه وجب عليه القطع يعني من حرز واحد
حتى لو سرق من حرز لرجل تسعة دراهم ثم اتى منزل الاخر فسرق منه درهما الاخر لم يقطع
قوله ولا قطع على من سرق من حمام او من بيت اذن للناس في دخوله • ويدخل في ذلك
حوانيت التجار والخانات الا اذا سرق منها ليلا فانه يقطع لانها بنيت لاحراز الاموال
وانما الاذن يختص بالنهار **قوله** ومن سرق من المسجد متاعا وصاحبه عنده قطع
لانه محرز بالحافظ **قوله** ولا قطع على الضيف اذا سرق ممن اضافه لان البيت
لم يبق حرزا في حقه لكونه ماذونا له في دخوله فيكون فعله خيانة لا سرقة • وكذا
لا قطع على خادم القوم اذا سرق متاعهم ولا اجير سرق من موضع اذن له في دخوله
واذا اجر داره على رجل فسرق الموجر من المستاجر او المستاجر من الموجر وكل واحد
منهما في منزل من الدار على حدة قطع السارق منهما عند ابي حنيفة لان المستاجر
قد صار اخص بالحرز من المالك • الا ترى ان له ان يمنعه من دخوله • وعندهما
اذا سرق الموجر من المستاجر لا يقطع لان الدار ملكه فصار ذلك شبهة في سقوط

القطع

حـ في القاموس في باب الجيم
والشوبجة شي من سعف
يحمل فيه البطيخ ونحوه

القطع • وان سرق المستاجر من الموجر قطع بالاجماع اذا كان في بيت مفرد لانه لا شبهة له
في الحرز ولا في المال • وان سرق من بيت الاصهار او الاختان لم يقطع عند ابي حنيفة وعندهما
يقطع • والخلاف فيما اذا كان البيت للختن اما اذا كان البيت لابنته لا يقطع اجماعا • وكذا في مسئلة
الصهر اذا كان البيت للزوجة لا يقطع اجماعا • ولو سرق الراهن رهنه من بيت المرتهن
او من بيت العدل لم يقطع لانه ملكه • وكذا اذا سرقه المرتهن من بيت العدل لم يقطع لان
يده قايمة مقام يده **قوله** واذا نقب اللص البيت ودخل فاخذ المال وناوله اخر خارج
البيت فلا قطع على واحد منهما عند ابي حنيفة لان الاول لم يوجد منه الاخراج • وكذا
الخارج لم يوجد منه هتك الحرز وعندهما يقطع الداخل لانه لما ناوله فامن يد الثاني
مقام يده فكانه خرج والشي في يده • وعن ابي يوسف انه اذا دخل الخارج يده فتناوله
من يد الداخل قطعا جميعا • ولو ان الداخل رمى به الى صاحب له خارج الحرز من غير مناولة
فاخذه الخارج فلا قطع على واحد منهما • والاصل ان من سرق سرقة ولم يخرجها من الدار لم
يقطع **قوله** وان القاه في الطريق ثم خرج فاخذه قطع • هذا اذا رمى به في الطريق
بحيث يراه اما اذا رماه بحيث لا يراه فلا قطع عليه • وان خرج واخذه لانه صار مستهلكا
له قبل خروجه بدليل وجوب الضمان عليه فاذا وجب عليه الضمان باستهلاكه قبل خروجه
لم يجب عليه قطع كما لو ذبح شاة في الحرز • وليس كذلك اذا رمى به بحيث يراه لانه باق
في يده فاذا خرج واخذه صار كانه خرج وهو معه • وقيد بقوله فاخذه لانه اذا
خرج ولم ياخذه لم يقطع لانه لما لم ياخذه علم انه قصد التضييع لا السرقة فكان
مضيعا لا سارقا **قوله** وكذلك ان حمله على حمار وساقه فاخرجه • يعني انه يقطع
لان ما على البهيمة يده ثابتة عليه • ولان سير الدابة مضاف اليه لسوقه • وقيد
بقوله وساقه اذ لو لم يسقه حتى خرج الحمار بنفسه لا يقطع • وكذا لو جعل لؤلؤا على
جناح طاير وطيره قطع وان طار بنفسه لا قطع عليه • ولو اتلف المال في الحرز باكل او
احراق قبل اخراجه لم يقطع • ولو سرق دراهم او دنانير او لؤلؤا فابتلعه في الحرز ثم
خرج لم يقطع ويضمن مثله او قيمته ان لم يكن مثليا ولا ينتظر حتى يضعها مع الغايط
ولو نقب البيت ثم خرج ولم ياخذ شيا ثم جاء في ليلة اخرى فدخل واخذ شيا ان كان
صاحب البيت قد علم بالنقب ولم يسده او كان النقب ظاهرا يراه المارون

وبقي كذلك فلا قطع عليه والا قطع. وان اخرج شاة من الحرز فتبعتها اخرى ولم تكن
الاولى نصابا لم يقطع. وان كان في الحرز نهر جار فوضع المتاع فيه حتى خرج به الماء
بقوة نفسه لم يقطع وان لم يكن له قوة ولكنه اخرجه بتحريكه قطع. ولو سرق مالا من
حرز فدخل آخر وحمل السارق والمال مع السارق قطع المحمول خاصة لانه لا عبرة للحامل
الا ترى ان من حلف لا يحمل طبقا فحمل رجلا حاملا للطبق لم يحنث. ولو اخرج
نصابا من الحرز دفعتين فصاعدا ان تخلل بينهما اطلاع المالك فاغلق الباب او
سد النقب فالاخراج الثاني سرقة اخرى فلا يجب القطع اذا كان المخرج في كل
دفعة دون النصاب. وان لم يتخلل ذلك قطع. ولو شق الثوب في الحرز ثم اخرجه ان
شقه نصفين عرضا قطع اذا كان بعد الشق يساوي نصابا وان شقه طولا فكذلك
يقطع عندهما ايضا. وقال ابو يوسف لا يقطع لان الشق بالطول استهلاك فيكون
لصاحبه الخيار ان شاء ضمنه قيمته وان شاء اخذه وضمنه النقصان فلما كان له خيار الترك
عليه كان له شبهة الملك بالضمان فلا يقطع. ثم على قولهما انما يجب القطع اذا اراد
المالك اخذ الثوب فانه اذا اخذه قطع وليس له ان يضمنه النقصان. واما اذا ترك
الثوب له وضمنه قيمته صحيحا سقط القطع. هذا كله اذا كان الخرق فاحشا. اما اذا
كان يسيرا قطع اجماعا لانعدام سبب الملك اذ ليس له اختيار تضمين كل القيمة
قوله واذا دخل الحرز جماعة فتولى احدهم الاخذ قطعوا جميعا. يعني اذا
اصاب كل واحد منهم عشرة دراهم او ما قيمته عشرة وقال زفر يقطع الاخذ وحده
قوله ومن نقب البيت وادخل يده فيه فاخذ شيئا لم يقطع هذا عندهما وقال
ابو يوسف يقطع لانه اخذ المال من الحرز فلا يشترط الدخول فيه كما اذا ادخل يده في
صندوق الصيرفي. ولهما ان هتك الحرز يشترط فيه الكمال والكمال في الدخول
والدخول هو المعتاد بخلاف الصندوق فان الممكن فيه ادخال اليد قوله وان
ادخل يده في صندوق الصيرفي او في كم غيره فاخذ المال قطع لانه لا يمكن هتك
الصندوق والكم الا على هذه الصفة. ولو ان السارق اخذ في الحرز لم يقطع لان
السرقة لم تتم الا بالاخراج قوله ويقطع يمين السارق من الزند وهو المعصم
وكان القياس تناول اليد كلها الى المنكب لقوله تعالى فاقطعوا ايديهما. الا ان

النبي صلى

النبي صلى الله عليه وسلم امر بقطع يد السارق من الزند وفعله بيان قوله ويحسم
لانها اذا لم تحسم ادى الى التلف. وصورة الحسم ان تجعل يده بعد القطع في
دهن قد اغلي بالنار لينقطع الدم. قال في الذخيرة واجرة القاطع وثمن الدهن
على السارق لان منه سبب ذلك وهو السرقة. قالوا ولا يقطع في الحر الشديد
ولا في البرد الشديد بل يحبس حتى يتوسط الامر في ذلك قوله فان سرق
ثانيا قطعت رجله اليسرى. لانه لو قطعت يده اليسرى ذهبت منفعة الجنس
ومنفعة البطش قوله فان سرق ثالثا لم يقطع وخلد في السجن حتى يتوب او
يموت ويعزر ايضا. واذا كان للسارق كفان في معصم واحد قال بعضهم يقطعان
جميعا. وقال بعضهم ان تميزت الاصلية وامكن الاقتصار على قطعها لم يقطع
الزائدة وان لم يمكن قطعا جميعا وهذا هو المختار. فان كان يبطش باحدهما
قطعت الباطشة ولا تقطع الزائدة. فان سرق ثانيا قطعت رجله اليسرى ولا تقطع
هذه الزائدة قوله واذا كان السارق اشل اليد اليسرى او اقطع او مقطوع
الرجل اليمنى لم يقطع. وكذا اذا كانت رجله اليمنى شلاء ويضمن المال كله وان
كانت اليد اليمنى شلاء او مقطوعة الاصابع او مقطوعة الابهام او اصبعين سوى
الابهام فانها تقطع من الزند لانها اذا كانت صحيحة قطعت. فكذا اذا كانت شلاء
وان كانت اليمين مقطوعة قبل ذلك قطعت رجله اليسرى من المفصل فان كانت
رجله اليسرى مقطوعة قبل ذلك لم يقطع ويضمن السرقة ويحبس حتى يتوب
واذا قال الحاكم للحداد اقطع يمين هذا في سرقة فقطع يساره عمدا لا شيء عليه عند
ابي حنيفة لانه اتلفها ببدل وهي اليمين فاتلف واخلف من جنسه ما هو خير منه
فلا يعد اتلافا وعندهما يضمن القاطع في العمد ولا شيء عليه في الخطأ. وقال زفر
يضمن في الخطأ ايضا لانه قطع يدا معصومة والخطأ في حق العباد غير موضوع اي غير
معفو عنه. قلنا انه اخطأ في اجتهاده اذ ليس في النص تعيين اليمين والخطأ في
الاجتهاد معفو عنه. ولهما انه قطع طرفا معصوما بغير حق ولا تأويل لانه تعمد
الظلم فلا يعفى. وكان ينبغي ان يجب القصاص الا انه سقط للشبهة. ثم عند
ابي حنيفة هل يكون هذا القطع للسرقة ام لا. قال بعضهم يكون عنها حتى

بخ
م الجنس

لايجب القصاص على القاطع • وقال الطحاوى لايكون عنها حتى انه اذا كان عمدا
يجب القصاص • وان كان خطا تجب الدية • وان كان الحداد قطع يده خطا لم يضمن
عندنا خلافا لزفر • والمراد بالخطا الخطا فى الاجتهاد بان اجتهد وقال القطع مطلق
فى النص • اما الخطا فى معرفة اليمين واليسار لايجعل عفوا • وفى المصفى اذا
قطعها خطا لايضمن سواء اخطا فى الاجتهاد او فى معرفة اليمين والشمال قال وهو
الصحيح • ولو اخرج السارق يساره فقال هذه يمينى فقطعها لم يضمن بالاتفاق
لانه قطعها بامره • وان قطع احد يد السارق اليسرى بغير اذن الحاكم ففى
الخطا تجب الدية وفى العمد يجب القصاص ويسقط عنه القطع فى اليمين ويضمن
السارق المال **قوله** ولا يقطع السارق الا ان يحضر المسروق منه فيطالب
بالسرقة لان الخصومة شرط فى ذلك • وانما قال الا ان يحضر المسروق منه فيطالب
ولم يقل الا ان يحضر المالك • لان عندنا يقطع بخصومة المستودع والمستعير
والمستاجر والمرتهن والمضارب • والمستبضع وكل من كانت له يد
حافظة سوى المالك • سواء كان المالك حاضرا او غائبا • وكذا بخصومة من كانت
يده يد ضمان كما اذا سرق من الغاصب • وقال زفر والشافعى لايقطع الا بخصومة
المالك • وان حضر المالك وغاب المؤتمن فانه يقطع بخصومته فى ظاهر
الرواية • وان سرق من السارق سارق اخر بعد ما قطعت يمينه او قبل
فانه لايقطع لان يده ليست بيد صحيحة لانها ليست بيد مالك ولا امين
ولا ضمين • وانما هى يد ضائعة لا حافظة فصار الاخذ منه كالاخذ من
الطريق • ولا يقطع بخصومة المالك ايضا لان السارق لم يكن له يد
صحيحة على المال • ولو درئ القطع عن السارق ثم سرق منه سارق قطع
لان القطع اذا درئ عنه تعلق باخذه الضمان ويد الضامن يد صحيحة فاذا انها
يوجب القطع ويصير السارق الاول كالغاصب • وقد قالوا هل للسارق ان
ان يطالب برد العين المسروقة الى يده • ففى رواية ليس له ذلك لان يده
ليست بيد صحيحة • وفى رواية له ذلك لانه يجوز ان يختار المالك الضمان
ويترك القطع فيتخلص السارق برد العين من الضمان اما بعد القطع فلا يلزمه

ضمان

ضمان فلا حق له فى المطالبة • ويجوز ان يقال يثبت له ايضا المطالبة بعد
القطع لانه يتخلص برد العين من الضمان الواجب عليه فيما بينه وبين الله تعالى كذا
فى الكرخى • واذا هلك الرهن فى يد السارق من المرتهن فللمرتهن ان
يقطع السارق ولا سبيل للراهن عليه لانه لم يبق له يد ولا حق فى العين لانه
يسقط عنه الدين بهلاكها فلم تثبت له المطالبة **قوله** فان وهبها من
السارق او باعها منه او نقصت قيمتها عن النصاب لم يقطع • وكذا اذا ملكها
بميراث سقط القطع المعين فى الهبة بعد ما سلمت وسواء كان ذلك كله قبل الترافع او
بعده • وقال ابو يوسف اذا وهبها له او باعها منه او نقصت قيمتها بعد الترافع
لم يسقط القطع • ولو رد السارق السرقة قبل الترافع الى الحاكم فلا قطع عليه
وان ردها بعد ذلك قطع • ولو امر الحاكم بقطع السارق فعفى عنه المسروق منه
كان عفوه باطلا لان القطع حق الله فلا يصح العفو عنه • وان قال شهدت
شهودى بزور او لم يسرق منى او العين المسروقة له لم يقطع • وان سرق
من رجل مالا ثم رده اليه قبل المرافعة ثم اقام عليه البينة لم يقطع لانه
اذا رد المال سقطت الخصومة والمطالبة فان لم يرده الى المالك ولكن دفعه
الى ابيه او اخيه او عمه او خاله ان كانوا فى عياله لم يقطع لان يدهم كيده وان لم
يكونوا فى عياله قطع • وقيل ان دفعها الى والديه او جديه لم يقطع وان لم يكونوا
فى عياله • وفى الينابيع وكذا الى امراته او عبده سواء كانوا فى عياله ام لا • وان
دفعها الى مكاتبه لم يقطع ايضا • وان دفعها الى من فى عيال ابيه لم يسقط
عنه القطع **قوله** ومن سرق عينا فقطع فيها وردها ثم عاد فسرقها
وهى بحالها لم يقطع • وقال زفر يقطع • واذا لم يقطع عندنا وجب الضمان
بخلاف ما اذا زنى بامراة فحد ثم عاد فزنى بها حد ايضا ثانيا • والفرق
ان فى السرقة اذا سقط القطع وجب ضمان المال عوضا عنه • وفى الزنا
اذا سقط الحد لم يضمن عين المراة **قوله** وان تغيرت عن حالها مثل
ان كانت غزلا فسرق فقطع فيه فرده ثم نسج فعاد فسرق قطع • وهذا
لا خلاف فيه لان العين قد تبدلت • وهذا اذا اغتصب غزلا فنسجه ثوبا

انقطع حق صاحبه عنه وملكه الغاصب ولزمه قيمة الغزل • ولو سرق نقرة فضة فضربها دراهم
او دنانير فانه يقطع • وقالا الدراهم والدنانير ترد الى صاحبها عند ابي حنيفة • ولو سرق ثوبا
فقطعه وخاطه يكون للسارق بعد ان قطعت يده ولا ضمان عليه لان العين زالت عن
ملك المسروق منه والتضمين متعذر لاجل قطع يده اذ القطع والضمان لا يجتمعان • ولو
سرق ثوبا فصبغه احمر او اصفر فقطعت يده • فعندهما يكون للسارق وينقطع حق صاحبه
عنه • وقال محمد يؤخذ الثوب منه ويعطي ما زاد الصبغ فيه اعتبارا بالغصب • ولو صبغه
اسود اخذ منه ناقصا عند ابي حنيفة لان السواد عنده نقصان • وعند ابي يوسف لا يؤخذ منه
مثل العصفر • وعند محمد يؤخذ منه ويعطي ما زاد الصبغ فيه • وان سرق فضة او ذهبا فقطع فيها
ثم ردها على صاحبها فجعلها آنية او كانت آنية فضربها دراهم ثم عاد فسرقها لم يقطع عند ابي
حنيفة لان العين لم تتغير عنده • وقالا يقطع لانها تغيرت عندهما **قوله** واذا قطع السارق
والعين قائمة في يده ردت على صاحبها • وكذا اذا كان السارق قد باعها او وهبها او تزوج عليها وهي
قائمة في يد من هي في يده فانها ترد الى صاحبها لانها على ملكه وتصرف السارق فيها باطل • وكذا اذا فعل
هذا بعد القطع لان القطع لا يزيل ملك الغير **قوله** وان كانت هالكة لم يضمنها وكذا اذا
كانت مستهلكة في المشهور لانه لا يجتمع الضمان والقطع عندنا • وعن ابي ح يضمن بالاستهلاك
وقال الشافعي يضمن في الوجهين • وعن محمد انه قال يلزمه الضمان فيما بينه وبين
الله تعالى ولا يلزمه في القضاء • ولو قطعت يد السارق ثم استهلك المال غيره كان لصاحبه
ان يضمن المستهلك • وان اودعه السارق عند غيره فهلك في يده لا يضمن المودع • ومن سرق
سرقات فقطع لاحدها فهو لجميعها ولا يضمن شيئا عند ابي حنيفة لان الواجب بالكل قطع
واحد لان مبنى الحدود على التداخل وعندهما يضمن كلها الا التي قطع لها • ومعنى المسئلة اذا
حضر احدهم فان حضروا جميعا وقطعت يده بحضرتهم لا يضمن شيئا اجماعا في السرقات كلها
قوله وان ادعى السارق ان العين المسروقة ملكه سقط القطع عنه وان لم يقم بينة
معناه بعد ما شهدا عليه بالسرقة • وقال الشافعي لا يسقط بمجرد الدعوى لانه لا يعجز عنه سارق
فيؤدي الى سد باب الحد • ولنا ان الشبهة دارئة وهي تتحقق بمجرد الدعوى للاحتمال ولانه
يصح الرجوع بعد الاقرار • واذا ادعى على رجل سرقة فانكر يستحلف فان ابى ان يحلف لم يقطع ويضمن
المال لان المال يستحلف فيه والقطع لا يستحلف فيه • ولو اقر بذلك اقرارا ثم رجع عن اقراره او انكر

لم يقطع

لم يقطع ويضمن المال لان الرجوع يقبل في الحدود ولا يقبل في المال الذي هو حق الادمي
ولو قال كسرقت هذه الدراهم ولا ادري لمن هي لم يقطع لان الاقرار لغير معين لا يتعلق
به حكم فبقيت الدراهم على حكم ملكه • ولو شهدوا على رجل بسرقة بعد حين لم يقطع ويضمن
المال **قوله** واذا خرج جماعة ممتنعون او واحد يقدر على الامتناع فقصدوا قطع الطريق
فاخذوا قبل ان ياخذوا مالا ولا قتلوا نفسا حبسهم الامام حتى يحدثوا توبة ويعزرون ايضا
لمباشرتهم منكرا • ولو اشترك الرجال والنسا في قطع الطريق ذكر الطحاوي ان الحكم في النسا
كالحكم في الرجال قياسا على السرقة • الا ان في ظاهر الرواية لا قطع على النسا لان هذا القطع
انما شرع فيهم لكونهم حربا والنسا ليسوا من اهل الحرب • الا ترى انهن في الحرب لا يقتلن
فكذا هنا ثم اذا لم تقطع ايديهن ولا ارجلهن هل يسقط القطع عن الرجال فيه روايتان
في رواية يسقط • وفي رواية لا يسقط **قوله** فان اخذوا مال مسلم او ذمي والماخوذ اذا
قسم على جماعتهم اصاب كل واحد منهم عشرة دراهم فصاعدا او ما قيمته ذلك قطع الامام ايديهم
وارجلهم من خلاف • وانما وجب قطع اليد والرجل لانه ضم الى اخذ المال اخافة الطريق فتغلظ
حكمه بزيادة قطع رجله وانما قطع من خلاف • لان القطع من جانب واحد يؤدي الى تفويت
جنس المنفعة • والمراد قطع اليد اليمنى والرجل اليسرى • ومن شرط قطع الطريق ان يكون
في موضع لا يلحقه الغوث اما اذا كان يلحقه فيه الغوث لم يكن قطعا الا انهم يؤخذون
برد المال الى صاحبه ويؤدبون ويحبسون لارتكابهم الجناية • وان قتلوا فالامر فيه الى الاولياء
قوله وان قتلوا ولم ياخذوا مالا قتلهم الامام حدا اي سياسة لا قصاصا وانما كان
القتل حدا لانهم اضافوا الى القتل اخافة الطريق فانحتم القتل عليهم حتى لو عفى عنهم الاولياء
لم يلتفت الى عفوهم لانه حق الله تعالى وحدود الله لا يجوز العفو عنها **قوله** وان قتلوا
سوا كان القتل بعصى او بحجر او بخشب او بسيف **قوله** وان قتلوا واخذوا المال
فالامام بالخيار ان شا قطع ايديهم وارجلهم من خلاف وصلبهم وان شا قتلهم وهذا قول ابي
حنيفة • وعندهما يقتصر على الصلب وحده ولا تقطع الايدي والارجل لان ما دون
النفس يدخل في النفس • وعن ابي يوسف انه قال لا اعفيه من الصلب لانه منصوص عليه في
القران فلا يجوز اسقاطه • وفي الكرخي ابو يوسف مع ابي حنيفة • وفي المنظومة ابو
حنيفة وحده **قوله** وان شا صلبهم يعني بعد القتل او قبله على اختلاف الرواية

في ذلك قوله ويصلبون احياء ثم يبعجون بطونهم بالرمح الى ان يموتوا وكيفية الصلب ان
تغرز خشبة في الارض ثم يربط عليها خشبة اخرى عرضا فيضع قدميه ويربط من اعلاها
خشبة اخرى ويربط عليها يديه ثم يطعن بالرمح في ثديه الايسر ويخضخض في بطنه بالرمح
الى ان يموت وفي هذه المسألة اختلاف روايتين فروي انه يصلب حيا وروى الطحاوي انه يقتل
اولا ثم يصلب بعد القتل لان الصلب حيا مثلة ولانه يؤدي الى تعذيبه والاول اصح لان صلبه
حيا ابلغ في الردع والزجر من صلبه بعد الموت قوله ولا يصلبون اكثر من ثلاثة ايام لانه
بعد الثلاثة ايام يتاذى الناس بريحه فاذا اصلب ثلاثة ايام خلى بينه وبين اهله ليدفنوه
وعن ابي يوسف يترك على خشبة حتى يتمزق حتى يعتبر به غيره قلنا قد حصل الاعتبار بما
ذكرنا قوله فان كان فيهم صبي او مجنون او ذو رحم محرم من المقطوع عليهم سقط الحد
عن الباقين وهذا عند ابي حنيفة وزفر وقال ابو يوسف ان باشر الاخذ الصبي او المجنون
فلا حد عليهم جميعا وان باشره العقلاء البالغون حدوا ولم يحد الصبي والمجنون لان الصبي
والمجنون اذا باشروا فهم المتبوعون والباقون تبع فاذا اسقط الحد عن المتبوع فسقوطه عن
التبع اولى ولهما ان الجناية واحدة قامت بالكل فاذا لم يقع فعل بعضهم موجبا كان فعل
الباقي بعض العلة وبه لا يثبت الحكم كالمخطئ والعامد اذا اشتركا في القتل اما اذا كان فيهم
ذو رحم محرم من المقطوع عليه فانه يسقط الحد عن الباقين لان لذي الرحم شبهة في مال ذي
الرحم بدلالة سقوط القطع عنه في السرقة واذا سقط الحد صار القتل الى الاولياء
ان شاؤوا قتلوا وان شاؤوا عفوا وان كان فيهم امراة ان وليت القتل فقتلت واخذت
المال ولم يفعل ذلك الرجال قال ابو يوسف اقتل الرجال وافعل بهم ما افعل بالمحاربين ولا اقتل
المراة وقال محمد اقتلها ان قتلت واضمنها المال ان اخذته ولا اقتل الرجال ولكن اوجعهم ضربا
واحبسهم وعن ابي حنيفة مثل قول محمد وعن ابي حنيفة ايضا انه قال ادرء الحد عنهم لانه
اشترك في القتل من يجب عليه الحد ومن لا يجب عليه فصار كالمخطئ والعامد قال في
الينابيع من باشر ومن لم يباشر سواء قال ابن مقاتل لو ان عشرة قطعوا الطريق والتسعة
منهم قيام والواحد منهم يقتل وياخذ المال فانهم يقتلون فان تابوا ثم اخذوا يقتل الواحد
لا غير قوله وصار القتل الى الاولياء ان شاؤوا قتلوا وان شاؤوا عفوا يعني ان شاؤوا قتلوا
من قتل وهو رجل ليس بمجنون وقد قتل بحديد اما اذا قتل بعصا او بحجر كان على عاقلته الدية

لورثة

لورثة المقتول وان كان الذي ولي القتل الصبي او المجنون كان على عاقلتهما الدية وان كانا
اخذا المال ضمناه قوله وان باشر الفعل واحد منهم اجري الحد على جميعهم يعني من باشر
القتل منهم واخذ المال ومن لم يباشر كان ردءا لهم فالحكم فيهم كلهم سواء وما لزم المباشر فهو
لازم لغيره ممن كان معينا لهم ومن قطع الطريق واخذ المال فطلبه الامام فلم يقدر عليه
حتى جاء تائبا سقط الحد عنه لقوله تعالى الا الذين تابوا من قبل ان تقدروا عليهم الاية
وان تاب بعد القدرة عليه لم يسقط عنه الحد ثم اذا سقط الحد بالتوبة قبل القدرة دفع
الى اولياء المقتول ان كان قتل واقتص منه ان كان جرح ورد المال ان كان قائما وضمنه
ان كان هالكا لان التوبة لا تسقط حق الآدميين ثم اذا سقط الحد في قطع الطريق وقد
كان قتل اعتبرت الالة عند ابي حنيفة في وجوب القصاص على اصله والحر والعبد في
قطع الطريق سواء كالسرقة

كتاب الاشربة

الاشربة جمع شراب قال رحمه الله الاشربة المحرمة اربعة الخمر وهو عصير العنب
يعني النيء منه اذا غلى واشتد وقذف بالزبد من دون ان يطبخ والعصير اذا طبخ حتى ذهب
اقل من ثلثيه ويسمى الطلاء ونقيع التمر اذا اشتد وغلا ويسمى السكر ونقيع الزبيب اذا غلا
واشتد والكلام في الخمر في عشرة مواضع احدها في بيان مائيتها وهي التي من ماء العنب اذا
صار مسكرا والثاني في حد ثبوت هذا الاسم وهو الذي ذكره من اشتراط القذف بالزبد
هو قول ابي حنيفة وعندهما اذا اشتد وغلا ولا يشترط القذف بالزبد والثالث ان عينها
حرام غير معلول بالسكر ولا موقوف عليه لانها رجس والرجس محرم العين والرابع انها نجسة
نجاسة مغلظة كالبول والخامس انه يكفر مستحلها والسادس سقوط تقومها في حق المسلم
حتى لا يضمن متلفها او غاصبها ولا يجوز بيعها لان الله تعالى لما نجسها فقد اهانها والتقوم
يشعر بعزتها ومن كان له على مسلم دين فاوفاه من ثمن خمر لا يحل له ان ياخذه ولا يحل
للمديون ان يؤديه لانه ثمن بيع باطل وان كان الدين على ذمي فانه يؤديه من ثمن الخمر
وللمسلم ان يستوفيه منه لان بيعها فيما بينهم جائز والسابع حرمة الانتفاع بها لان
الانتفاع بالنجس حرام ولان الخمر واجب الاجتناب وفي الانتفاع به اقتراب قال الله تعالى
فاجتنبوه والثامن انه يحد شاربها وان لم يسكر منها لقوله عليه الصلوة والسلام من شرب

الخمر فاجلدوه فان عاد فاجلدوه فان عاد فاجلدوه • والتاسع ان الطبخ لا يوثر فيها بعد
القذف بالزبد الا انه لا يحد فيه ما لم يسكر منه على ما قالوا لان الحد بالقليل في النيء
خاصة وهذا قد طبخ • والعاشر جواز تخليلها وفيه خلاف الشافعي رحمه الله هذا هو
الكلام في الخمر • واما العصير اذا طبخ حتى ذهب اقل من ثلثيه فهو المطبوخ ادنى طبخ
وذلك حرام اذا غلا واشتد وقذف بالزبد على الاختلاف ويسمى الباذق والمنصف
وهو ما ذهب نصفه بالطبخ وهو حرام عندنا ايضا اذا غلا واشتد • واما نقيع التمر
وهو يسمى السكر وهو النيء من ماء الرطب فهو حرام ايضا اذا غلا واشتد • واما نقيع الزبيب فهو
النيء من ماء الزبيب فهو حرام اذا غلا واشتد • قال في الينابيع الاشربة ثمانية • الخمر والسكر
ونقيع الزبيب • ونبيذ التمر • والفضيخ • والباذق • والطلا والجمهوري • فالخمر هو النيء
من عصير العنب اذا غلا واشتد على الاختلاف • والسكر وهو النيء من ماء الرطب اذا غلا من غير
طبخ واشتد وقذف بالزبد • ونقيع الزبيب وهو النيء من مائه وهو حرام اذا غلا واشتد
على الخلاف • ونبيذ التمر اذا غلا واشتد • والفضيخ وهو البسر يدق ويكسر وينقع في الماء ويترك
حتى يغلي ويشتد ويقذف بالزبد • والباذق وهو العصير اذا طبخ حتى يذهب اقل من
ثلثيه وهو حرام اذا غلا واشتد وقذف بالزبد • والطلا ما طبخ من عصير العنب وشمس حتى
ذهب ثلثاه • والجمهوري هو الطلا المذكور ولكن صب فيه من الماء مقدار ما ذهب منه
بالطبخ ثم طبخ بعد ذلك ادنى طبخ وصار مسكرا وحكمه حكم الباذق • ثم الخمر حرام قليلها وكثيرها
ومن شرب منها قليلا وجب عليه الحد • ولا يجوز التداوي بها ويكفر مستحلها • ومن شرب
منها مقدار ما يصل الى الجوف وجب عليه الحد • ولو خلط الخمر بالماء وشربها ان كان الخمر غالبا او
مثله حد في القليل منه اذا وصل جوفه وان كان الماء غالبا لم يحد حتى يسكر • وشرب ذلك حرام قل او كثر
لانها نجسة والنجاسة اذا خالطت الماء لم يجز شربه • ولو طبخ الخمر او غيره من الاشربة بعد الاشتداد
حتى ذهب ثلثاه لم يحل شربه لان الحرمة قد تقررت فيه فلا يزيلها الطبخ فان شربه انسان حد لان الحد
حصل في عين محرمة فلا يوثر في اباحتها كطبخ الخنزير وليس كذلك العصير اذا طبخ حتى ذهب ثلثاه
لان الطبخ حصل في عين مباحة فتغير عن هيئة العصير فحصلت الشدة فيه وهو ليس بعصير فلذا
حل • ولو طبخ العنب كما هو ثم عصر فقد روى الحسن عن ابي حنيفة انه يحل بالطبخ • وروى ابو يوسف
عن ابي حنيفة انه لا يحل حتى يذهب ثلثاه بالطبخ وهو الاصح لان العنب اذا طبخ فالعصير قايم فيه

لم

لم يتغير وطبخه قبل العصير كطبخه بعد العصير فلا يحل حتى يذهب ثلثاه • ولو جمع في الطبخ بين
العنب والتمر او بين العنب والزبيب لا يحل حتى يذهب ثلثاه لان التمر وان كان يكتفى بادنى
طبخه فعصير العنب لا بد فيه من ذهاب ثلثيه فيعتبر جانب العنب احتياطا • وكذا اذا جمع
بين عصير العنب ونقيع التمر لما قلنا **قوله** ونبيذ التمر والزبيب اذا طبخ كل واحد منهما
ادنى طبخ حتى ينضج فهو حلال وان اشتد اذا شرب منه ما يغلب على ظنه انه لا يسكر من غير
لهو ولا طرب هذا عندهما وقال محمد هو حرام والخلاف فيما اذا شرب به للتقوي في الطاعة
او لاستمراء الطعام او للتداوي والا فهو حرام بالاجماع **قوله** ولا باس بالخليطين
وهو ان يجمع ماء التمر وماء الزبيب ويطبخان ادنى طبخ • وقيل هما الجمع بين التمر والعنب او
التمر والزبيب • ويعتبر في طبخهما ذهاب الثلثين • ولو سقي الشاة خمرا ثم ذبحها ان ذبحها
من ساعتها تحل مع الكراهة وبعد يوم فصاعدا تحل من غير كراهة • ولو بل الحنطة بالخمر فانها
تغسل فاذا جفت وطبخت اذا لم يوجد بها طعم الخمر ولا رائحتها حل اكلها وان وجد ذلك لا يحل **قوله**
ونبيذ العسل والتين والحنطة والشعير والذرة حلال وان لم يطبخ • هذا عند ابي حنيفة وابي
يوسف اذا شرب من غير لهو ولا طرب • وكذا المتخذ من الدخن والاجاص والمشمش ونحوه لقوله
عليه الصلوة والسلام الخمر من هاتين الشجرتين واشار الى الكرمة والنخلة • ثم قيل يشترط الطبخ
لاباحته وقيل لا يشترط وهو المذكور في الكتاب وهل يحد في شرب المتخذ من الحبوب اذا اسكر منه
قال الخجندي لا يحد وصحح في الهداية انه يحد لان الفساق يجتمعون عليه كاجتماعهم على ساير الاشربة
بل فوق ذلك • ثم اذا اسكر من الاشربة المتخذة من الحبوب لا يقع طلاقه عندهما وعند ابي حنيفة بمنزلة
النايم وذاهب العقل بالبنج • وقال محمد يقع طلاقه كما في ساير الاشربة المحرمة وهذا الخلاف فيما اذا
شربه للتداوي اما اذا شرب به للهو وطرب فانه يقع طلاقه بالاجماع **قوله** وعصير العنب اذا
طبخ حتى ذهب منه ثلثاه وبقي ثلثه حلال وان اشتد هذا عندهما وقال محمد حرام • والخلاف
فيما اذا قصد به التقوي اما اذا قصد به التلهي لا يحل اجماعا • وقوله حلال وان اشتد هذا
اذا طبخ كما هو عصير اما اذا غلا واشتد وقذف بالزبد من غير طبخ ثم طبخ لم يحل فان شربه
انسان حد **قوله** ولا باس بالانتباذ في الدبا والحنتم والمزفت والنقير • والمغير • الدبا
القرع • والحنتم بفتح الحاء والتاء وبكسرهما الغتان هو جرار خضر • والمزفت الاناء المطلي
بالزفت وهو القير وقيل بالشمع • وقيل بالضفاع • والنقير عود منقور • والمغير المطلي بالقير

السكر

تخ وطبخت

370

وانما لم يكره ذلك لان الظروف لا تحل شيئا ولا تحرمه **قوله** واذا تخللت الخمر حلت سواء صارت
خلا بنفسها او بشيء طرح فيها مثل ان يطرح فيها الملح او يصب فيها الماء الحار او ما اشبه
ذلك خلا قال الامام الشافعي رضي الله عنه ثم اذا صارت خلا يطهر ما يوازيها من الاناء
فاما اعلاه وهو الذي نقص منه الخمر قيل يطهر تبعا وقيل لا يطهر لانه خمر يابس الا اذا
غسل بالخل فيتخلل من ساعته فيطهر كذا في المصفى ذكره في باب مسائل الشافعي **قوله**
ولا يكره تخليلها وقال الشافعي يكره ولا يجوز اكل البنج والحشيشة والافيون وذلك
كله حرام لانه يفسد العقل حتى يصير الرجل فيه خلاعة وفساد ويصد عن ذكر الله وعن
الصلوة لكن تحريم ذلك دون تحريم الخمر فان اكل شيئا من ذلك لا حد عليه وان سكر منه كما اذا
شرب البول او اكل الغائط فانه حرام ولا حد عليه في ذلك بل يعزر بما دون الحد

كتاب الصيد والذبائح

الصيد في اللغة اسم لما يصطاد ماكولا كان او غير ماكول قال الشاعر

صيد الملوك ارانب وثعالب ... واذا ركبت فصيدك الابطال

الا انه في الشرع له احكام وشرائط كما ذكر في المتن والذبائح جمع ذبيحة **قال**
رحمه الله ويجوز الاصطياد بالكلب المعلم والفهد المعلم والبازي وسائر الجوارح المعلمة مثل
الاسد والنمر والذئب والفهد ولا يجوز بالخنزير لانه نجس العين وعن بعض اصحابنا انه لا يجوز
بالذئب والاسد لان الاسد لا يعمل لغيره لما فيه من الكبر والذئب لا يتصور منه التعليم لخباثته
والحداية لما من التعذيب بتهذيب الذئب وانما شرط التعليم لقوله تعالى وما علمتم من الجوارح
مكلبين اي مسلطين والتكليب اغراء السبع على الصيد ثم للاصطياد سبع شرائط اربع في
المرسل وهو ان يكون معلما وان يكون ذا جارحة غير نجس العين وان يجرحه الكلب والبازي
وان يمسك على صاحبه وثلث في المرسل احدها ان يكون مسلما او كتابيا يعقل الارسال
والثاني التسمية في حال الارسال عند الذكر والثالث ان يلحقه المرسل او من قام مقامه
قبل انقطاع الطلب والتواري **قوله** وتعليم الكلب ان يترك الاكل ثلاث مرات هذا عندهما
وهو رواية عن ابي ح وقال ابو ح لا يثبت التعليم ما لم يغلب على ظن الصائد انه تعلم ولا يقدر
على ذلك بالثلث بل يفوض الى راي الصائد ثم على الرواية الاولى عنده يحل ما اصطاده ثالثا
وعندهما لا يحل لانه انما يصير معلما بعد تمام الثلاث حتى ان عندهما لا يوكل الا الرابع

وعنده

وعنده يوكل الثالث وانما قدراه بالثلاث لانها مدة ضربت للاختبار كما في مدة الخيار وقد قال موسى
عليه الصلوة والسلام للخضر في المرة الثالثة ان سالتك عن شيء بعدها فلا تصاحبني وعن ابن عمر رضي الله عنهما
من انجر في شيء ثلث مرات فلم يربح فليتنقل الى غيره ثم اذا صار الكلب معلما في الظاهر فصاد به صاحبه
صيودا ثم اكل بعد ذلك مما صاده بطل تعليمه ولا يوكل ما صاده بعد هذا حتى يعلم تعليما ثانيا فيصير
معلما وما كان قد صاده قبل ذلك من الصيود لا يحل اكلها عند ابي ح وقال ابو يوسف ومحمد يحل اكلها
قوله وتعليم البازي ان يرجع اذا دعوته وترك الاكل فيه ليس بشرط وفي البازي لغتان تشديد
اليا وتخفيفها وجمعه بزاة والباز ايضا لغة فيه وجمعه ابواز **قوله** فان ارسل كلبه المعلم
او بازيه او صقره وذكر اسم الله تعالى عند ارساله فاخذ الصيد وجرحه فمات حل اكله ولا
بد من التسمية وقت الرمي والارسال فان رمى ولم يسم عامدا او ارسل كلبه ولم يسم عامدا فالصيد ميتة
لا يحل اكله عندنا خلافا للشافعي رحمه الله وان ترك التسمية عنده ناسيا حل اكله وان رمى
ثم سمى بعد ذلك او ارسل كلبه ثم سمى بعد ذلك لا يحل اكله لان المعتبر وقت الرمي ووقت
الارسال هذا بالاتفاق وقوله وجرحه الجرح شرط لا بد منه في ظاهر الرواية ويكتفى به في
اي موضع كان من بدن الصيد **قوله** فان اكل منه الكلب او الفهد لم يوكل لانه انما امسك على
نفسه وذلك يدل على فقد التعليم فان شرب الكلب من دم الصيد ولم ياكل منه اكل لانه امسك
الصيد على صاحبه وهذا يدل على غاية علمه حيث شرب ما لا يصلح لصاحبه وامسك عليه
ما يصلح له وان اخذ الصائد الصيد من الكلب ثم قطع منه قطعة والقاها اليه فاكلها
جاز اكل الباقي وكذا اذا وثب الكلب على الصيد وقد صار في يد صاحبه فاخذ منه لقمة فانه
يوكل الباقي بخلاف ما اذا فعل ذلك قبل ان يحوزه صاحبه وكذا اذا سرق الكلب من الصيد بعد
دفعه الى صاحبه فانه يوكل الباقي واذا ارسل كلبه على صيد فاخطاه الكلب واخذ صيدا غيره
فقتله فانه يوكل وكذا اذا ارسله على صيد بعينه فاخطاه واخذ غيره اكل وكذا اذا ارسله على
ظبي فاخذ طيرا او على طير فاخذ ظبيا اكل والطير في هذا كله بمنزلة الكلب وان انفلت كلب على صيد
ولم يرسله فاغراه مسلم وسمى فان انزجر بزجره اكل والا فلا وان ارسل كلبا على صيد وسمى
فما اخذ في ذلك الفور من الصيود اكل كله وان اخذ صيدا فقتله ثم اخذ صيدا اخر فقتله اكل ذلك
ايضا وكذا البازي على هذا اذا اخذ في فوره وان اخذ الكلب صيدا فقتله فجثم عليه طويلا ثم مر
به صيد اخر فقتله لم يوكل لانه قد خرج عن ارسال الاول ولو كمن الكلب حتى مر عليه الصيد فوثب

صيدا غيره صح

عليه فاخذه فقتله اكل لان مكونه ليتمكن من الصيد من اسباب الاصطياد فلا ينقطع حكم الارسال
وكذا البازي اذا ارسل فسقط على شيء ثم طار فاخذ الصيد اكل لانه انما سقط الشيء ليتمكن من
الصيد وهذا اذا لم يمكث طويلا وكذا الرامي اذا رمى بسهم فما اصاب في سننه ذلك اكل حتى لو اصاب
صيدا ثم نفذ منه الى اخر ثم الى اخر اكلوا جميعا فان امالت الريح السهم الى ناحية اخرى يمنة او يسرة
فاصاب صيدا لم يوكل قوله وان اكل منه البازي اكل لانه ليس من شرط تعليمه ترك الاكل قوله
وان ادرك المرسل الصيد حيا وجب عليه ان يذكيه فان ترك تذكيته حتى مات لم يوكل لانه
مقدور على ذبحه ولم يذبح فصار كالميتة وهذا اذا تمكن من ذبحه اما اذا لم يتمكن وفيه من
الحيوة فوق ما يكون من المذبوح لم يوكل ايضا في ظاهر الرواية وعن ابي حنيفة انه يحل
وذكر بعضهم فيه تفصيلا وهو انه اذا لم يتمكن لفقد سكين لم يوكل فان لم يتمكن لضيق
الوقت فكذا ايضا لا يوكل عندنا لانه اذا وقع في يده لم يبق صيدا فبطل حكم ذكاة
الاضطرار وما عقره السبع او جرحه السهم من الانعام فان كان الجرح مما لا يعيش
منه الا قدر ما يعيش المذبوح فذكاه لم يوكل وان كان يعيش مثله يوما او يومين لو بقي
فهو كالموقوذة والمتردية فمتى ابيح يحل بالذبح وعن ابي يوسف ان كانت الجراحة يعيش من مثلها
اكثر اليوم يحل بالذبح وقال محمد ان كان يبقى اكثر من بقاء المذبوح فذبح اكل قال في المنظومة

• لو ذبح المجروح حل ان علم • حياته يوما لو الذبح عدم •
• واكثر اليوم لدى الثاني ولي • قول الاخير فوق ما يحيي الذبح •

وفسر حافظ الدين الجرح في هذا بان بقر الذئب بطنه ولو قطع شاة نصفين ثم ذبحها اخر والرا
تتحرك او شق جوفها واخرج ما فيه ثم ذبحها اخر لم توكل لان الاول قتلها قوله وان خنقه الكلب
ولم يجرحه لم يوكل وكذا لو صدمه بصدره او بجبهته فقتله ولم يجرحه بناب ولا بمخلب لان الجرح
شرط في ظاهر الرواية وفي هذا دليل على انه لا يحل بالكسر لانه لا ينهر الدم فصار كالخنق وعن ابي ح
اذا كسر عضوا منه اكل لانه جراحة باطنة ولو اصاب السهم ظلف الصيد او قرنه فان وصل الى اللحم
فادماه اكل والا فلا قوله وان شاركه كلب غير معلم او كلب مجوسي او كلب لم يذكر اسم الله تعالى
عليه يعني عمدا لم يوكل لقوله عليه الصلوة والسلام لعدي بن حاتم اذا ارسلت كلبك المعلم وذكرت
اسم الله تعالى عليه فكل وان شاركه كلب اخر فلا تاكل فانك انما سميت على كلبك ولو ارسل كلبه على ظبي
موثق فاصاب صيدا لم يوكل لان الموثق لا يجوز صيده بالكلب فهو كالشاة ولو ارسل كلبه على فيل فاصاب

صيدا

صيدا لم يوكل كذا في الكرخي وان سمع حسا فظنه صيدا فارسل كلبه او بازيه او رمى اليه سهما فاصاب
صيدا ثم علم انه كان حس شاة او ادمي لم يوكل وان علم انه حس صيد ماكول او غير ماكول حل ما صاد
وقال زفر ان كان حس صيد لا يوكل كالسباع ونحوها لم يوكل لان دمها لا يتعلق به اباحة الاكل فاذا
اصاب غيرها لم يوكل كما لو كان حس ادمي وعن ابي يوسف اذا كان حس خنزير لا يوكل لانه متغلظ
التحريم وان كان حس سبع اكل الصيد لان السباع وان كانت محرمة الاكل فانه يجوز الانتفاع بها
بخلاف الخنزير فانه لا يحل الانتفاع به بحال واما اذا لم يعلم ان الحس حس صيد او غيره لم يوكل
ما اصاب لان الحظر والاباحة تساويا فكان الحكم للحظر قال في الينابيع اذا ارسل كلبه على
بعير فاصاب صيدا لم يوكل وان ارسله الى ذئب او خنزير فاصاب ظبيا اكل قوله واذا رمى
الرجل صيدا فسمى الله تعالى عند الرمي اكل ما اصابه اذا اجرحه السهم فمات وان ادركه حيا ذكاه
وان ترك تذكيته حتى مات لم يوكل لانه قدر على الاصل قبل حصول المقصود بالبدل فبطل حكم
البدل وهذا اذا تمكن من ذبحه اما اذا وقع في يده ولم يتمكن وفيه الحيوة فوق ما يكون من
المذبوح لم يوكل في ظاهر الرواية قوله واذا وقع السهم بالصيد فتحامل حتى غاب عنه ولم
يزل في طلبه حتى اصابه ميتا اكل هذا استحسان والقياس لا يوكل لانه يجوز ان يكون مات من رميته
ويجوز ان يكون من غيرها وجه الاستحسان ان النبي عليه الصلوة والسلام مر بالروحاء بحمار وحش
عقير فبادر اليه اصحابه فقال دعوه حتى ياتي صاحبه فجاء رجل من بهز فقال هذه رميتي وانا في
طلبها وقد جعلتها لك يا رسول الله فامر النبي عليه الصلوة والسلام ابا بكر ان يقسمها بين الرفاق
وقوله ولم يزل في طلبه حتى اصابه ميتا اكل هذا اذا لم يجد به جراحة اخرى سوى جراحة
سهمه اما اذا وجد به ذلك لا يوكل لانه موهوم فلعله مات منها قوله وان قعد عن طلبه
فاصابه ميتا لم يوكل لما روي ان رجلا اهدى للنبي عليه الصلوة والسلام صيدا فقال له من اين لك
هذا فقال رميته بالامس فكنت في طلبه حتى هجم علي الليل فقطعني عنه ثم وجدته اليوم ومرما في
فيه فقال عليه الصلوة والسلام انه غاب عنك ولا ادري لعل هوام الارض اعانتك عليه فقتلته
لا حاجة لي فيه وقد روي عن ابن عباس انه قال كل ما اصميت ودع ما انميت الاصماء ما عاينته
والانماء ما توارى عنك وفي المصفى الاصماء ان ترميه فيموت بين يديه سريعا والانماء ان يغيب
عنه بعد وقوع السهم فيه فيموت قوله واذا رمى صيدا فوقع في الماء لم يوكل لانه يحتمل انه
مات من الغرق قوله واذا وقع على سطح او جبل ثم تردى منه الى الارض فمات لم يوكل لانه يحتمل

الموت من السقوط **قوله** وان وقع على الارض ابتداء اكل لانه لا يمكن الاحتراز عنه وفي
اعتباره سد باب الاصطياد بخلاف ما تقدم فانه يمكن الاحتراز عنه ولو وقع على صخرة فانشق
راسه لم يوكل لاحتمال الموت بذلك كذا في المبتغى قال الحاكم الشهيد وهذا خلاف جواب الاصل
فيحتمل ان يكون فيه روايتان **قوله** وما اصاب المعراض بعرضه لم يوكل وان جرحه اكل لانه
لا بد من الجرح ليتحقق معنى الذكاة والمعراض عصا محدودة الراس وقيل السهم المنحوت
من الطرفين **قوله** ولا يوكل ما اصابته البندقة اذا مات منها لانها تدق وتكسر ولا تجرح وكذا
لو رماه بحجر ولو جرحه اذا كان ثقيلا لاحتمال انه قتله بثقله وان كان الحجر خفيفا وبه حدة
يحل اكله ثم البندقة اذا كان لها حدة تجرح بها اكل قال في الينابيع ولو رمى طائرا بحجر او عود
فكسر جناحه ولم يخرقه لم يوكل وان خرقه اكل وان اصاب راسه فقطعه وابانه لم يوكل لانه ابانه
بالثقل والقوة وان ابانه بحده وذكى اكل وان رماه بسيف او سكين فاصابه بحده فجرحه اكل
وان اصابه بقفا السكين او بمقبض السيف لا يوكل لانه قتله دقا والحديد وغيره فيه
سواء كذا في الهداية ولو رماه فجرحه فمات بالجرح ان كان الجرح مدميا اكل بالاتفاق وان
لم يكن مدميا فكذلك عند بعض المتاخرين سواء كانت الجراحة كبيرة او صغيرة لان الدم
قد يحتبس لضيق المنفذ او غلظ الدم وعند بعضهم يشترط الادماء وعند بعضهم ان
كانت كبيرة حل بدون الادماء وان كانت صغيرة لا بد من الادماء **قوله** واذا رمى صيدا
فقطع عضوا منه اكل الصيد ولا يوكل العضو لقوله عليه السلام ما ابين من حي فهو ميت
والعضو بهذه المثابة لان المبان منه حي حقيقة لقيام الحيوة فيه وكذا حكما لانه يتوهم
سلامته بعد هذه الجراحة **قوله** وان قطعه اثلاثا والاكثر مما يلي العجز اكل الجميع
لان الاوداج متصلة بالقلب الى الدماغ فاذا قطع الثلث مما يلي الراس صار قاطعا
للعروق كما لو ذبحه وان كان الاكثر مما يلي الراس لا يوكل ما صادف العجز لان الجرح لم يصادف
العروق فصار مبانا من الحي فلا يوكل ويوكل المبان منه وان قطعه نصفين اكل الجميع
ولو ضرب عنق شاة فابان راسها تحل لقطع الاوداج ويكره **قوله** ولا يوكل صيد
المجوسي والمرتد والوثني والمحرم واما الصبي اذا كان يعقل الذبح والتسمية
فلا باس بصيده وذبحه وان كان لا يعقل لا يحل صيده ولا ذبحه والمجنون كذلك
قوله ومن رمى صيدا فاصابه ولم يثخنه ولم يخرجه من حيز الامتناع فرماه آخر فقتله

فهو

فهو للثاني ويوكل لان الثاني هو الذي صاده واخذه **قوله** وان كان الاول اثخنه فرماه
الثاني فقتله فهو للاول ولم يوكل لاحتمال الموت بالثاني وهو ليس بذكاة للقدرة على ذكاة
الاختيار بخلاف الاولى وهذا اذا كانت الرمية الاولى بحيث ينجو منها الصيد
لانه حينئذ يكون الموت مضافا الى رمي الثاني اما اذا كان الاول بحيث لا يسلم
منه الصيد بان لا يبقى فيه من الحياة الا بقدر ما يبقى في المذبوح كما اذا ابان راسه
يحل لان الموت لا يضاف الى الرمي الثاني لان وجوده وعدمه سواء **قوله**
والثاني ضامن لقيمته للاول غير ما نقصته جراحته لانه بالرمي اتلف صيدا
مملوكا له لانه ملكه بالرمي المثخن وهو منقوص بجراحته وقيمة المتلف تعتبر
يوم الاتلاف وهذه المسألة على وجوه ان مات من رمية الاول بعد
رمية الثاني اكل وعلى الثاني ضمان ما نقصته جراحته لان جنايته صادفته مجروحا
وان مات من الجراحة الثانية لم يوكل لان الثاني رمى اليه وهو غير ممتنع فصار
كمن رمى الى شاة ويضمن الثاني ايضا ما نقصته جراحته لانه قتل حيوانا
مملوكا للاول منقوصا بالجراحة كما اذا قتل عبدا مريضا وان مات من الجراحتين
جميعا لم يوكل لانه تعلق به الحظر والاباحة فكان الحكم للحظر والصيد للاول
لانه هو الذي اخرجه من حيز الامتناع وعلى الثاني للاول نصف قيمته
مجروحا بجراحتين وما نقصته الجراحة الثانية لانه مات بفعلهما فسقط
عنه نصف الضمان وثبت نصفه وانما ضمن ما نقصته الجراحة الثانية لانه حصل
في ملك غيره قال في الزيادات يضمن ما نقصته الجراحة ثم يضمن نصف
قيمته مجروحا بجراحتين ثم يضمن نصف قيمة لحمه اما الضمان الاول فلانه جرح حيوانا
مملوكا للغير وقد نقصه فيضمن ما نقصه اولا واما الثاني فلان الموت حصل ايضا بالجراحتين
فيكون هو متلفا نصفه وهو مملوك لغيره فيضمن نصف قيمته مجروحا بالجراحتين لان الاول
لم يكن بصنعه والثانية ضمنها مرة فلا يضمنها ثانيا واما الثالث فلان بالرمية الاولى
ما أكل بذكاة الاختيار لولا رمي الثاني فهذا بالرمي الثاني افسد عليه نصف اللحم فيضمنه
قوله ويجوز اصطياد ما يوكل لحمه من الحيوان وما لا يوكل لان له غرضا في غير الماكول بان
ينتفع بجلده او بشعره او بريشه او قرنه او لاستدفاع شره **قوله** وذبيحة المسلم والكتابي

حلال قال في المستصفى هذا اذا كان الكتابي لا يعتقد المسيح الها واما اذا اعتقده الها فهو كالمجوسي لا تحل ذبيحته ومن شرطه ان يكون الذابح صاحب ملة التوحيد اما اعتقادا كالمسلم او دعوى كالكتابي وان يكون حلالا خارج الحرم وهذا الشرط في حق الصيد لا في حق الانعام واطلاق ذبيحة المسلم والكتابي يريد به اذا كان الذابح يعقل التسمية ويضبطها ذكرا كان او انثى صغيرا كان او كبيرا وان كان لا يقدر على الذبح ولا يضبط التسمية فذبيحته ميتة لا تؤكل ولا تؤكل ذبيحة الصبي الذي لا يعقل والمجنون والسكران الذي لا يعقل ويجوز ذبيحة الاخرس قوله ولا تؤكل ذبيحة المجوسي والمرتد والوثني لان المرتد لا ملة له والوثني مثله واما المجوسي فلقوله عليه الصلوة والسلام في المجوس سنوا بهم سنة اهل الكتاب غير ناكحي نسائهم ولا اكلي ذبائحهم واما ذبيحة الصابيين وهم فرقة من النصارى فعند ابي ح تؤكل اذا كانوا يؤمنون بنبي ويقرون بكتاب وان كانوا يعبدون الكواكب ولا يقرون بنبوة عيسى عليه السلام لم تؤكل قوله والمحرم يعني في الصيد خاصة واطلاق المحرم ينتظم حرمة ذبحه في الحل والحرم وكذا لا يجوز ما ذبح في الحرم من الصيد سوا ذبحه حلال او محرم ويجوز ذبيحة من يعقل الذبح والتسمية ويضبط ذلك وان كانت امرأة او صبيا ومعنى ضبط الذبح ان يقدر على فري الاوداج والاقلف والمجبوب والخصي والخنثى والمخنث تؤكل ذبيحتهم على ما ذكرنا قوله وان ترك الذابح التسمية عمدا فالذبيحة ميتة لا يحل اكلها وان تركها ناسيا اكل وقال الشافعي تؤكل في الوجهين وقال مالك لا تؤكل في الوجهين والمسلم والذمي في ترك التسمية سوا وعلى هذا الخلاف اذا ترك التسمية عند ارسال الكلب والبازي وعند الرمي ثم التسمية في ذكاة الاختيار تشترط عند الذبح وهي على المذبوح وفي الصيد تشترط عند الارسال والرمي وهي على الآلة حتى لو اضجع شاة وسمى فذبح غيرها بتلك التسمية لا يجوز ولو رمى الى صيد وسمى واصاب غيره حل وكذا في الارسال ولو اضجع شاة وسمى وكلم انسانا او استسقى ماء فشرب او شحذ السكين قليلا ثم ذبح على تلك التسمية الاولى اجزاه واما اذا طال الحديث او اخذ في عمل غيره او اشتغل به ثم ذبح بتلك التسمية الاولى لم تؤكل واما استقبال القبلة بالذبيحة فليس بواجب بالاتفاق وانما هو سنة وصورة التسمية بسم الله والله اكبر وقال الحلواني بسم الله الله اكبر بدون الواو وان قال بسم الله الرحمن الرحيم فهو حسن والشرط هو الذكر الخالص المجرد على ما قال ابن مسعود جردوا التسمية حتى لو قال مكان التسمية اللهم اغفر لي لم تؤكل لانه دعا وسؤال ولو قال سبحان الله والحمد لله ولا اله الا الله والله اكبر يريد التسمية اجزاه لان المامور به ذكر الله على وجه التعظيم ولو عطس عند الذبح

فقال

فقال الحمد لله لا يجزيه عن التسمية وكذا اذا قال الحمد لله يريد الشكر دون التسمية لا يؤكل ولا ينبغي ان يذكر مع اسم الله شيئا غيره مثل ان يقول بسم الله محمد رسول الله والكلام فيه على ثلاثة اوجه احدها ان يذكر موصولا به لا معطوفا كما ذكرنا فهذا يكره ولا تحرم الذبيحة والثاني ان يذكره معطوفا مثل ان يقول بسم الله ومحمد رسول الله بكسر الدال فتحرم الذبيحة لانه اهل بها لغير الله والثالث ان يقول مفصولا عنه صورة ومعنى بان يقول قبل التسمية او بعدها وقبل ان يضجع الذبيحة فانه لا باس به وقد قال عليه الصلوة والسلام موضعان لا اذكر فيهما عند الذبيحة وعند العطاس وان قال بسم الله وصلى الله على محمد تؤكل والاولى ان لا يقول ذلك وفي المشكل الذبح عند مرأى الضيف تعظيما له لا يحل اكلها وكذا عند قدوم الامير وغيره تعظيما له لانه اهل به لغير الله واما اذا ذبح عند غيبة الضيف لاجل الضيافة فانه لا باس به ولو سمى بالفارسية او الرومية وهو يحسن العربية او لا يحسنها اجزاه قوله والذبح بين الحلق واللبة اللبة اعلا الصدر وهي ثغرة النحر وفي الكرخي الذكاة في اللبة فما فوق ذلك الى اللحيين وفي الجامع الصغير لا باس بالذبح في الحلق كله وسطه واعلاه ومعنى كلام الشيخ بين بمعنى في اي الذبح في الحلق واللبة قوله والعروق التي تقطع في الذكاة اربعة الحلقوم والمري والودجان الحلقوم مجرى النفس والمري مجرى الطعام والودجان مجرى الدم وهما العرقان اللذان بينهما الحلقوم والمري قوله فاذا قطعها حل الاكل لانه اكمل الذكاة ووجد شرطها في محلها قوله وان قطع اكثرها فكذلك عند ابي ح لان الاكثر يقوم مقام الكل في كثير من الاحكام قوله وقال ابو يوسف ومحمد لا بد من قطع الحلقوم والمري واحد الودجين قال في الهداية والمشهور ان هذا قول ابي يوسف وحده ومعناه اذا قطع ثلاثة وترك واحدا جاز اي الثلاثة كانت عند ابي ح وابي يوسف ان قطع الحلقوم والمري واحد الودجين جاز والا فلا حتى لو قطع الحلقوم او المري واقتصر على احدهما مع الودجين لم يجز عند ابي يوسف وقال محمد لا يجوز حتى يقطع من كل واحد من العروق الاربعة اكثره قوله ويجوز الذبح بالليطة والمروة وبكل شي انهر الدم الا السن القايم والظفر القايم الليطة قشرة القصب والمروة واحد المرو وهي حجارة بيض براقة يقدح منها النار وقيد بالظفر القايم والسن القايم لانها اذا كانت منزوعة جاز الذبح بها ثم ولا باس باكله وقال الشافعي المذبوح بهما ميتة لا يجوز اكلها واما الذبح بالسن القايم والظفر القايم فانه لا يجوز بالاجماع فان ذبح بهما كان ميتة لانه يقتل بالثقل لانه يعتمد عليه ولو ذبح الشاة ولم

بسل منها دم قال ابو القاسم الصفار لا تؤكل وقال ابو بكر الاسكاف الهندوانی تؤكل لان فری
الاوداج قد حصل وهذا انما يكون فی الشاة اذا اعلفت العناب **قوله** ويستحب ان يحد الذابح
شفرته لقوله عليه الصلوة والسلم واذا ذبحتم فاحسنوا الذبحة وليحد احدكم شفرته ولان تحديدها
اسرع للذبح واسهل على الحيوان ويكره الذبح بالسكين الكليلة لما فيه من تعذيب الحيوان وهو منهى
عنه ويكره ان يضجع الشاة ثم يحد الشفرة بعدما اضجعها وروی ان النبی صلی الله عليه وسلم رای
رجلا قد اضجع شاة وهو يحد شفرته فقال لقد اردت ان تميتها ميتتين الا حددتها قبل ان تضجعها
وروی ان عمر رضی الله عنه رای رجلا قد اضجع شاة وجعل رجله على صفحة وجهها وهو يحد الشفرة
فضربه بالدرة حتى هرب وشردت الشاة فقال عمر الا حددتها قبل ان تضع رجلك موضع وضعتها
ولان البهائم تحس بما يخرج منه فاذا فعل ذلک زاد فی المها وذلک لا يجوز ويكره ايضا ان يجر
برجلها اذا اراد ذبحها ويستحب ان يسوقها برفق ويضجعها برفق **قوله** ومن بلغ بالسكين
النخاع او قطع الراس كره له ذلک وتؤكل ذبيحته النخاع عرق ابيض فی عظم الرقبة ويكره له
ايضا ان يكسر العنق قبل ان تموت وان يخلع جلدها قبل ان تبرد **قوله** فان ذبح الشاة من
قفاها فان بقيت حية حتى قطع العروق جاز ويكره لانه خلاف المسنون **قوله** وان ماتت
قبل قطع العروق لم تؤكل لانها ماتت قبل وجود الذكوة فی محلها كالو ماتت حتف انفها رجل ذبح
شاة مريضة فلم يتحرك منها الا فوها ان فتحت فاها لا تؤكل وان ضمته اكلت وان فتحت عينها
لا تؤكل وان غمضتها اكلت وان مدت رجلها لا تؤكل وان قبضتها اكلت وان لم يقم شعرها لا تؤكل
وان قام اكلت هذا كله اذا لم يعلم حياتها وقت الذبح اما اذا علمت يقينا اكلت بكل حال كذا
فی الواقعات وفی الينابيع الشاة اذا مرضت او شق الذئب بطنها ولم يبق فيها من الحيوة الا مقدار
ما يعيش المذبوح فعند ابی يوسف ومحمد لا تحل الذكاة والمختار ان كل شیء ذبح وهو حی حل
اكله ولا توقيت فيه وعليه الفتوى لقوله تعالى الا ما ذكيتم من غير فصل وان ذبح شاة او بقرة
وتحركت وخرج منها الدم اكلت وان خرج منها الدم ولم تتحرك وخروجه مثل ما يخرج من
الحی اكلت عند ابی حنيفة وبه ناخذ كذا فی الينابيع **قوله** وما استانس من الصيد فذكاته الذبح
لانه مقدور على ذبحه كالشاة **قوله** وما توحش من النعم فذكاته العقر والجرح والاصل
فی هذا ان الذكاة على ضربين اختيارية واضطرارية ومتى قدر على الاختيارية لا تحل له ذكاة
الاضطرارية ومتى عجز عنها حلت له الاضطرارية والاختيارية ما بين اللبة واللحيين والاضطرار

الطعن

وتؤكل

وان ذبح

الطعن والجرح وانهار الدم فی الصيد وكل ما كان فی علة الصيد من الاهلی كالابل اذا اندت او وقع
منها شیء فی بير فلم يقدر على نحره فانه يطعنه فی ای موضع يقدر عليه فيحل اكله وكذا اذا ترددت
بقرة فی بير فلم يقدر على ذبحها فان ذكاتها العقر والجرح ما لم يصادف العروق وعلى هذا اجمع العلماء
لان الذبح فيه متعذر واما الشاة فانها اذا ندت فی الصحراء فذكاتها العقر لانه لا يقدر عليها
وان ندت فی المصر لم يجز عقرها لانها لا تدفع عن نفسها فيمكن اخذها فی المصر بخلاف البعير والبقرة
فانهما اذا ندا فی المصر او الصحراء فهما سواء وذكاتهما العقر لانهما يدفعان عن انفسهما بقوتهما فلا
يقدر عليهما **قوله** والمستحب فی البقر والغنم الذبح قال الله تعالى ان الله يامركم ان تذبحوا بقرة
وقال فی الغنم وفديناه بذبح عظيم **قوله** فان نحرهما جاز ويكره اما الجواز فلقوله عليه
الصلوة والسلم انهر الدم بما شئت واما الكراهة فلمخالفة السنة المتواترة فان قيل روی جابر
قال نحرنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم البدنة عن سبعة والبقرة عن سبعة ولم يقل ذبحنا قيل
العرب تضمر الفعل اذا كان فی اللفظ دليل عليه قال الشاعر

علفتها تبنا وماء باردا حتى شتت همالة عيناها

ای وسقيتها ماء باردا فاضمر الفعل كذا هنا معناه وذبحنا البقرة **قوله** والمستحب فی الابل النحر
لقوله تعالى فصل لربک وانحر يعنی البدن ولان اللبة من البدنة ليس فيها لحم فلذلک استحب فيها النحر
لانه اسهل على الحيوان بخلاف الغنم والبقر فان حلقهما على وجه واحد **قوله** فان ذبحها جاز ويكره
وقال مالک لا يجوز وان ذبحها لم تؤكل وكذا عنده اذا نحر الشاة والبقر لا يؤكلان لنا قوله عليه
الصلوة والسلم انهر الدم بما شئت والسنة فی البعير ان ينحر قائما معقول اليد اليسرى فان اضجعه
جاز والاول افضل والسنة فی الشاة والبقرة ان تذبح مضطجعة لانه امكن لقطع العروق ويستقبل
القبلة فی الجميع قال فی الواقعات رجل ذبح شاة وقطع الحلقوم والاوداج الا ان الحياة
فيها باقية فقطع انسان منها قطعة يحل اكل المقطوع لان المخصوص بعدم الحل ما ابين من
الحی وهذه لا يسمى حيا مطلقا قال فی التفسير فی قوله تعالى فاذا وجبت جنوبها فكلوا منها
يعنی الابل اذا سقطت بعد النحر فوقعت جنوبها على الارض وخرجت روحها فكلوا منها ولا يجوز
الاكل من البدن الا بعد خروج الروح **قوله** ومن نحر ناقة او ذبح بقرة او شاة فوجد فی
بطنها جنينا ميتا لم يؤكل اشعر او لم يشعر هذا قول ابی حنيفة وزفر وعندهما ان تم خلقه اكل والا فلا
لقوله عليه الصلوة والسلم ذكاة الجنين ذكاة امه ولانه فی حكم جزء من اجزائها بدليل انه يدخل

نحر المتواترة

في بيعها ويعتق بعتقها انفصاركسائر اعضائها• ولا بي ح قوله تعالى حرمت عليكم الميتة وهي اسم لما مات حتف انفه وهذا موجود في الجنين لانه لا يموت بموت امه لانها قد تموت ويبقى الجنين حيا في بطنها ويموت وهي حية فحياته غير متعلقة بحياتها فلا تكون ذكاتها ذكاة له فصار كالشاتين لا يكون ذكاة احدهما ذكاة للاخرى• ولانه اصل في الحيوة والدم• ولانه يتصور حياته بعد موتها وله دم على حدة غير دمها والذبح شرع لتمييز الدم النجس من اللحم الطاهر وذبحها لا يكون سببا لخروج الدم منه• وما رويناه من الحديث فقد روي ذكاة امه بالنصب بنزع الخافض اي كذكاة امه• واما اذا اخرج الجنين حيا ومات لم يؤكل بالاجماع• وانما الخلاف فيما اذا اخرج ميتا• وانما شرطنا ان يكون كامل الخلق لانه اذا لم يكمل فهو كالمضغة والدم فلا يحل اكله ومعنى قوله اشعر او لم يشعر اي تم خلقه او لم يتم **قوله** ولا يجوز اكل كل ذي ناب من السباع ولا ذي مخلب من الطير المراد من ذي الناب ان يكون له ناب يصطاد به وكذا من ذي المخلب• والا فالحمامة لها مخلب• والبعير له ناب وذلك لا تاثير له• فذو الناب من السباع الاسد والنمر والفهد والذئب والضبع والثعلب والكلب والسنور البري والاهلي والفيل والقرد• وكذا اليربوع وابن عرس من سباع الهوام• وذو المخلب من الطير الصقر والبازي والنسر والعقاب والرخم والغراب الاسود والحداة والشاهين وكل ما يصطاد بمخلبه• وقد روي ان النبي صلى الله عليه وسلم لعن يوم خيبر عشرة وحرم خمسة لعن آكل الربا وموكله وكاتبه وشاهده ومحلله والواشمة والموشمة والواصلة والموصلة ومانع الصدقة• وحرم الخاطفة والمنتهبة والمجثمة والحمار الاهلي وكل ذي ناب من السباع فقال اكل كل ذي ناب من السباع حرام• فالخاطفة هي ما تخطف من الهوى مثل البازي والحداة• والمنتهبة هي ما تنتهب من الارض مثل الذئب ونحوه• والمجثمة تروى بفتح الثاء وكسرها فمعنى بالفتح كل صيد جثم عليه الكلب حتى مات غما وبالكسر هو كل شيء عادته ان يتجثم على الصيد مثل الكلب والذئب **قوله** ولا باس بغراب الزرع لانه ياكل الحب وليس هو من سباع الطير ولا ياكل الجيف وكذا لا باس باكل العقعق والهدهد والحمام والعصافير لان عامة اكلها الحب والثمار **قوله** ولا يؤكل الابقع الذي ياكل الجيف وكذا كل غراب يخلط الجيف والحب لا يؤكل• واما الدجاج فلا باس باكله باجماع العلماء وكذا البط الكسكري في حكم الدجاج **قوله** ويكره اكل الضبع والضب والحشرات كلها• وقال الشافعي لا باس باكل الضب والضبع• وقوله والحشرات كلها يعني المائي والبري كالضفدع وغيرها وكذا السلحفاة لانها من الحشرات• وكذا الفيران والاوزاغ والعضاية والقنافذ والحيات

يتجشم

ياكل غراب الزرع

وجميع

وجميع الدبيب والزنابير والعقارب والذباب والجعلان لان هذه الاشياء مستخبثة قال الله تعالى ويحرم عليهم الخبائث• واما الوبر فقال ابو يوسف هو مثل الارنب لانه يعتلف البقول والنبت ولا ياكل الجيف• ويجوز اكل الظباء وبقر الوحش وحمر الوحش والايل وهو الوعل **قوله** ولا يجوز اكل لحوم الحمر الاهلية والبغال لان النبي عليه الصلوة والسلام حرم لحوم الحمر الاهلية يوم خيبر وامر ابا طلحة ان ينادي ان رسول الله صلى الله عليه وسلم نهاكم عن لحوم الحمر الاهلية فانها رجس فاكفؤا القدور وهي تغلي• واما البغل فهو متولد من الحمار فهو مثله **قوله** ويكره اكل لحم الفرس عند ابي ح يعني كراهة تحريم لا كراهة تنزيه• وقال ابو يوسف ومحمد لا باس باكله لما روي ان جابر قال نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن لحوم الحمر واذن في الخيل يوم خيبر• ولابي ح قوله تعالى والخيل والبغال والحمير لتركبوها خرج مخرج الامتنان ولو جاز اكلها لذكره• ولان النعمة بالاكل اكثر من النعمة بالركوب• الا ترى ان الابل لما كانت تركب وتوكل جمع بينهما فقال تعالى فمنها ركوبهم ومنها ياكلون ولان الخيل آلة ارهاب العدو فيكره اكلها احتراما لها ولهذا يضرب للفرس بسهمين في الغنيمة ولان في اباحتها تقليل الجهاد• واما لبنها فلا باس به لانه ليس في شربه تقليل الجهاد **قوله** ولا باس باكل الارانب لانها ليست من السباع ولا من اكلة الجيف فاشبهت الظباء• **مسئلة** الكلبة اذا نزى على معزة فولدت ولدا راسه مثل راس الكلب• وما سوى ذلك من الاعضاء يشبه المعز فانه يقدم اليه اللحم والعلف فان تناول اللحم دون العلف لم يؤكل لانه كلب• وان تناول العلف دون اللحم يرمى بالراس ويؤكل ما سواه فان تناولهما جميعا يضرب فان نبح لا يؤكل وان ثغى يرمى بالراس بعد الذبح ويؤكل ما سواه وان نبح وثغى يقرب اليه الماء فان ولغ فهو كلب وان شرب يرمى بالراس ويؤكل ما سواه وقيل ان خرج منه الكرش يؤكل ما سوى الراس وان خرجت منه الامعاء لا يؤكل **قوله** واذا ذبح ما لا يؤكل لحمه طهر لحمه وجلده الا الادمي والخنزير فان الذكاة لا تعمل فيهما شيئا• فالادمي لحرمته والخنزير لنجاسته كما في الدباغ لقوله عليه الصلوة والسلام دباغ الاديم ذكاته فكما يطهر بالدباغ كذلك يطهر بالذكاة بخلاف ما ذبحه المجوسي لان ذبحه اماتة في الشرع فلا بد من الدباغ وكما يطهر لحمه يطهر شحمه حتى لو وقع في الماء القليل لا يفسده وهل يجوز الانتفاع به في غير الاكل قيل لا يجوز كالاكل وقيل يجوز كالزيت اذا خالطه ودك الميتة والزيت غالب لا يؤكل وينتفع به في غير الاكل كذا في الهداية واختلفوا في الموجب لطهارة ما لا يؤكل لحمه هل هو مجرد الذبح او الذبح مع التسمية والظاهر انه لا يطهر الا بالذبح مع التسمية والا فيلزم تطهير ما ذبحه المجوسي• ويكره اكل لحوم الابل الجلالة

في الغنيمة صح

لا يؤكل صح

وشرب لبنها وكذا البقرة والشاة والجلالة هي التي تاكل العذرة والنجاسات لاغير اما اذا خلطت
فليست بجلالة وقيل هي التي الاغلب من اكلها النجاسة وكذا نهى النبي عليه الصلوة والسلام ان يحج عليها
او يغزى عليها او ينتفع بها في العمل الا ان تحبس ايّاما وتعلف وهذا محمول على انها تنتن في نفسها فيمنع
من استعمالها حتى لا يتاذى الناس بريحها وكان ابو ح لا يوقت في حبسها وقتا وانما قال تحبس حتى
يطيب لحمها وروي انها تحبس ثلاثة ايام وقيل سبعة ايام وذلك موقوف على زوال النتن ولا عبرة
بالايام وتوقف ابو ح في ثمان مسايل ولم يوقت فيها وقتا احدها متى يطيب لحمها والثانية الكلب
متى يصير معلما والثالثة متى وقت الختان والرابعة الخنثى المشكل والخامسة سؤر الحمار
والسادسة الدهر منكرا والسابعة هل الملايكة افضل ام الانبياء والثامنة اطفال المشركين
توقف في هذه المسايل لغاية ورعه واما الدجاج فانها لم تكره وان تناول النجاسة لانها
لا تنتن كما تنتن الابل فاذا اريد ذبح الجلالة تحبست ثلثة ايام او نحوها وتعلف وهل تحبس
الدجاجة اذا اريد ذبحها قال ابو يوسف لا وروي انها تحبس ثلاثة ايام لان النبي عليه الصلوة
والسلام كان يحبس الدجاج ثلاثا ثم ياكله قلنا هذا على طريق التنزه لا على الوجوب ولو ارتضع
جدي بلبن كلبة او خنزيرة حتى كبر لا يكره اكل لحمه لان لحمه لا يتغير بذلك **قوله** ولا يوكل
من حيوان الماء الا السمك ويكره اكل الطافي منه اي من السمك واما ما مات من شدة الحر او البرد ففيه
روايتان احدهما يوكل لانه مات بسبب حادث فهو كما لو القاه الماء على الشط والثانية لا يوكل
لانه مات حتف انفه ولو ان سمكة اكلت سمكة اكلتا جميعا لان المبلوعة ماتت بسبب حادث هي
واما اذا اخرجت من دبر السمكة لا توكل لانها قد استحالت عذرة **قوله** ولا باس باكل الجريث والمارماهي
لانهما من انواع السمك فالجريث البكاس والمارماهي العزبي وقيل القد **قوله** ويجوز اكل الجراد
ولا ذكوة له لقوله عليه الصلوة والسلام احلت لنا ميتتان ودمان فالميتتان السمك والجراد والدمان
الكبد والطحال وقد روي عن ابي اوفى قال غزونا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم سبع غزوات
ناكل الجراد وسئل علي رضي الله عنه عن الجراد ياخذه الرجل وفيه الميت فقال كله كله وهذا عد من
فصاحته ودل على اباحته **مسئلة** كره رسول الله صلى الله عليه وسلم من
الذبيحة سبعة اشياء الذكر والانثيين والقبل والغدد والمرارة والمثانة
والدم وزاد في الينابيع الدبر قال ابو حنيفة اما الدم فحرام بالنص واما
الستة الباقية فمكروهة لان النفس تستخبثها وتكرهها

كتاب الاضحية

كتاب الاضحية

الاضحية اراقة الدم من النعم دون ساير الحيوانات والدليل على انها الاراقة انه لو تصدق بعين
الحيوان لم يجز والصدقة بلحمها بعد الذبح مستحب وليس بواجب حتى لو لم يتصدق به جاز قال في
الواقعات شرا الاضحية بعشرة دراهم خير من التصدق بالف درهم لان القربة التي تحصل باراقة الدم
لا تحصل بالصدقة **قال** رحمه الله الاضحية واجبة اي التضحية لان الوجوب من صفات
الفعل لا ان الشيخ قال ذلك توسعة ومجازا ويعني بقوله واجبة عملا لا اعتقادا حتى لا يكفر
جاحدها وعن ابي يوسف انها سنة موكدة وبه قال الشافعي وذكر الطحاوي قول محمد مع ابي يوسف
قوله على كل حر مسلم مقيم موسر في يوم الاضحى شرط الحرية لان العبد لا يملك شيا وشرط الاسلام لانها
عبادة والكافر ليس من اهلها وشرط الاقامة لانها لو وجبت على المسافر لتشاغل بها عن سفره ولانه
قد سقط عنه ما هو اكد منها كالجمعة وبعض الفرض حتى لا يتشاغل عن سفره وتجب على اهل الامصار والقرى
والبوادي ويشترط في وجوبها اليسار لانها حق في المال يجب على وجه القربة كالزكوة واحترز بقوله على
وجه القربة عن النفقة واشترط يوم الاضحى لان اليوم مضاف اليها وايام الاضحى ثلاثة يوم النحر ويومان
بعده والاول افضل والمستحب ذبحها بالنهار دون الليل لانه امكن لاستيفاء العروق وان
ذبحها بالليل اجزاه مع الكراهة ولا تجب على الحاج المسافر فاما اهل مكة فانها تجب عليهم وان حجوا
وفي الخجندي لا تجب على الحاج اذا كان محرما وان كان من اهل مكة واما العتيرة فهي منسوخة
وهي شاة كانت تقام في رجب **قوله** عن نفسه وعن اولاده الصغار اعتبارا بالفطرة هذه
رواية الحسن عن ابي ح وفي ظاهر الرواية لا تجب الا عن نفسه بخلاف صدقة الفطر لان السبب
هناك راس يمونه ويلي عليه وهذه قربة محضة والاصل في القرب ان لا تجب على الغير بسبب الغير ولهذا
قالوا لا يجب ان يضحي عن عبده بالاجماع وان كانت تجب عليه فطرته فان كان للصغير مال ضحى عنه ابوه او
وصيه من مال الصغير عندهما وقال محمد وزفر يضحي عنه ابوه من مال نفسه لا من مال الصغير وهذا كله
على رواية الحسن فالخلاف في هذا كالخلاف في صدقة الفطر وقيل لا يجوز التضحية من مال الصغير اجماعا لان
القربة تتادى بالاراقة والصدقة بعدها تطوع فلا يجوز ذلك في مال الصغير ولا يمكن الصغير ان
ياكله كله والاصح انه يضحي عنه من ماله وياكل منه الصغير ما امكنه ويدخر له قدر حاجته ويبتاع له
بما بقي ما ينتفع بعينه كما يجوز ان ينتفع البالغ بجلد الاضحية وقال في شلها ان يشترى له به ما يوكل كالخبز
وغيرهما قال في الينابيع ولو كان المجنون موسرا ضحي عنه وليه من ماله في الرواية المشهورة وروي

وغيره

انه لا يجب الاضحية في مال المجنون ولا يجب عليه ان يضحي عن اولاده الكبار لانه لا ولاية له
عليهم واما ابن ابنه الصغير فروى الحسن عن ابي حنيفة انه يضحي عنه اذا كان ابوه ميتا وان حيا
لا يجب عليه لانه لا ولاية للجد عليه كالاخ وان ولد للرجل ولد وهو موسر في ايام الذبح قال
الحسن عن ابي حنيفة يجب عليه ان يذبح عنه ما لم تمض ايام الذبح لانه حدث في وقت الوجوب
وان مات ابن له صغير في ايام النحر قبل ان يذبح عنه فليس عليه ان يضحي عنه لان العبادة
الموقتة تجب عندنا باخر وقتها فمن مات قبل الوجوب لم يتبين في حقه وقد قال ابو حنيفة ليس
على المسافر ان يذبح عن نفسه وعليه ان يذبح عن اولاده اذا كانوا مقيمين فان كانوا
مسافرين معه لم يضح عنهم كذا في الكرخي وان كان مقيما واولاده مسافرين ضحى عن
نفسه خاصة ومن مات في وسط ايام النحر فلا اضحية عليه سوا كان بالغا او صبيا **قوله**
يذبح عن كل واحد منهم شاة شرط الذبح حتى لو تصدق بها حية في ايام النحر لا يجوز لان الاضحية
الاراقة **قوله** او يذبح بدنة او بقرة عن سبعة والبدنة والبقرة تجزي كل واحدة منهما عن
سبعة اذا كانوا كلهم يريدون بها وجه الله تعالى وان اختلفت وجوه القرب بان يريد احدهم
الهدي والاخر جزا الصيد والاخر هدي المتعة والاخر الاضحية والاخر التطوع وقال
زفر لا يجوز الا اذا اتفقت القرب كلها وان كان احدهم يريد بنصيبه اللحم فانه لا يجزي عن
الكل اجماعا وكذا اذا كان نصيب احدهم اقل من السبع فانه لا يجوز عن الكل ايضا لانعدام وصف
القربة في البعض وكذا يجوز عن خمسة او ستة او ثلاثة ولا يجوز عن ثمانية وقال مالك يجوز
عن اهل بيت واحد وان كانوا اكثر من سبعة ولا يجوز عن اهل بيتين وان كانوا اقل من
سبعة ثم اذا جازت الشركة فالقسمة للحم بالوزن فان اقتسموا جزافا لم يجز الا اذا
كان معه شي من الاكارع والجلد اعتبارا بالبيع وان اشترك سبعة في بدنة فمات احدهم
قبل الذبح فرضي ورثته ان يذبح عن الميت جاز استحسانا وقال زفر لا يجوز لان الميت
قد سقط عنه الذبح وفعل الوارث لا يقوم مقام فعله فصار نصيبه اللحم فلم يجز ولنا
ان الوارث يملك ان يتقرب عن الميت بدليل انه يجوز ان يحج عنه ويتصدق عنه فصار نصيب
الميت للقربة ولو كان شريك السبعة نصرانيا او رجلا يريد اللحم لم يجز عنه ولا عن غيره لانه لا قربة له فصار كمن يريد بنصيبه اللحم **قوله** وليس
على الفقير والمسافر اضحية اما الفقير فظاهر واما المسافر فلما روي عن علي رضي الله عنه انه
قال ليس على المسافر جمعة ولا اضحية **قوله** ووقت الاضحية يدخل بطلوع الفجر من يوم النحر

فلوجاء

فلو جاء يوم النحر وله ماتنا درهم او اكثر فسرقت منه او هلكت او نقص عددها فلا اضحية عليه
ولو جاء يوم الاضحى ولا مال له ثم استفاد مائتين في ايام النحر فعليه الاضحية اذا لم يكن
عليه دين **قوله** الا انه لا يجوز لاهل الامصار الذبح حتى يصلي الامام العيد لقوله عليه
الصلوة والسلام ان اول نسكنا في يومنا هذا الصلوة ثم الذبح وقال عليه الصلاة والسلام من
ذبح قبل الصلاة فليعد ذبيحته ومن ذبح بعد الصلوة فقد تم نسكه واصاب سنة المسلمين
فان اخر الامام الصلوة فليس له ان يذبح حتى ينتصف النهار وكذا ان ترك الصلوة متعمدا
حتى انتصف النهار فقد حل الذبح من غير صلوة في الايام كلها فان ذبح بعد ما قعد الامام قدر
التشهد جاز ولو ذبح بعد ما صلى اهل المسجد ولم يصل اهل الجبانة اجزاه استحسانا لانها صلوة
معتبرة حتى لو اكتفوا بها اجزاهم وكذا على عكسه وقيل في عكسه تجزيه قياسا واستحسانا
وان ذبح بعد ما صلى الامام ثم علم انه صلى بهم وهو محدث اجزاه ويعتبر في الذبح مكان الاضحية
لا مكان الرجل فان كان الرجل في المصر والشاة في السواد فذبحوا عنه بعد طلوع الفجر بامره
جاز وان كان في السواد والشاة في المصر لا يجوز الذبح الا بعد صلوة العيد وحيلة المصري
اذا اراد ان يتعجل فانه يبعث بها الى خارج المصر فيضحي بها بعد طلوع الفجر قال في الهداية
وهذا لانها تشبه الزكوة من حيث انها تسقط بهلاك المال قبل مضي ايام النحر كالزكوة تسقط
بهلاك النصاب فيعتبر في القرب مكان الفعل لا مكان الفاعل اعتبارا بها بخلاف صدقة الفطر
لانها لا تسقط بهلاك المال بعد ما طلع الفجر من يوم الفطر وان كان الرجل من اهل السواد
مسكنه فيه دخل المصر لصلوة الاضحى وامرهم ان يضحوا عنه جاز ان يذبحوا عنه بعد طلوع
الفجر لان المعتبر مكان الفعل دون مكان المفعول عنه وان صلى الامام ولم يخطب لم يجز من
ذبح لان خطبة العيد ليس بواجبة **قوله** فاما اهل السواد فيذبحون بعد طلوع الفجر لان صلوة
العيد ليست واجبة عليهم ولا يجوز لهم ان يذبحوا قبل طلوع الفجر لان وقت الذبح لا يدخل
الا بطلوع الفجر **قوله** وهي جائزة في ثلاثة ايام يوم النحر ويومان بعده ولو اغفل ضحيته حتى
مضت ايام النحر او ضاعت فاصابها بعد ايام النحر فليس عليه ان يذبحها ولكن يتصدق بها
ولا ياكل منها شيئا وان اشترى شاة للاضحية فضلت فاشترى غيرها ثم وجد الاولى
فالافضل ان يذبح الكل وان ذبح الاولى لا غير اجزاه سوا كانت قيمة الاولى اكثر من قيمة الثانية
او اقل وان ذبح الثانية لا غير ان كانت مثل الاولى او افضل جاز وان كانت دونها يتصدق بالزيادة

ويتصدق بهما ولا يلزمه ان يذبحهما جميعا سوآ كان موسرا او معسرا وقال بعض اصحابنا
ان كان موسرا فكذلك وان كان معسرا يلزمه ذبح الكل لان الوجوب على الغني بالشروع
ابتدا لا بالشرا فلم تتعين به وعلى الفقير بشراه بنية الاضحية فتعينت عليه وكذا اذا
اشترى شاة سليمة ثم تعيبت بعيب مانع ان كان غنيا عليه غيرها وان كان فقيرا تجزيه هذه
لما ذكرنا ان الوجوب على الغني بالشرع ابتدا لا بالشرا وعلى هذا قالوا اذا ماتت المشتراة
للتضحية فعلى الموسر مكانها اخرى ولا شي على الفقير وان ولدت الاضحية ولدا ذبحه
معها لان الوجوب تعلق فيها فيسري الى ولدها ومن اصحابنا من قال هذا في الاضحية
الموجبة لان الوجوب تعين فيها بالشرا واما الشاة التي اشتراها الموسر ليضحي بها اذا
ولدت لم يتبعها ولدها وكان اصحابنا يقولون لا يجب ذبح الولد ولو تصدق به جاز لان الحق
لم يسر اليه ولكنه متعلق بها فهو كجلدها وخطامها فان باعه او اكله تصدق بقيمته في
الاكل وبثمنه في البيع وان امسكه الولد حتى مضت ايام الذبح تصدق به قال في الجندي
اذا ولدت الاضحية فذبح الولد يوم الاضحى بعد الام اجزاه ويكون حكمه كحكم امه وان
ذبحه قبلها لا يحل اكله ويتصدق به **قوله** ولا يضحي بالعميا ولا بالعورا ولا العرجا
التي لا تمشي الى المنسك وهو المذبح ولا بالعجفا لقوله عليه الصلوة والسلام لا يجزي
في الضحايا اربع العورا البين عورها ولا العرجا البين عرجها والمريضة البين مرضها
والعجفا التي لا تنقي لها اي لا نقي لها وهو المخ لشدة الهزال **قوله** ولا يجوز مقطوعة الاذن
او الذنب قال عليه الصلوة والسلام استشرفوا العين والاذن اي اطلبوا سلامتهما واما الذنب فهو
عضو مقصود كالاذن **قوله** ولا التي ذهب اكثر اذنها او ذنبها فان بقي اكثر الاذن
او الذنب جاز وكذا حكم الالية واختلفت الرواية عن ابي حنيفة في ذلك فروي عنه انه ان كان الذاهب
من الاذن او الذنب الثلث فما دونه اجزاه وان كان اكثر من الثلث لم يجزه فجعل الثلث في
حد القليل لانه تنفذ فيه الوصية من غير رضى الورثة وروي عنه ان كان الذاهب الثلث لم يجز
وان كان اقل جاز فجعل الثلث في حكم الكثير لقوله عليه الصلوة والسلام والثلث كثير وروي عنه
انه ان كان الذاهب الربع لم يجز لان الربع في حكم الكل في كثير من الاحكام الا ترى انهم قدروا
به مسح الراس ووجوب الدم في الحلق وعند ابي يوسف اذا بقي اكثر من النصف اجزاه وان
ذهب اكثر منه لم يجزه وان كان الذاهب النصف فيه روايتان احدهما لا يجوز بالاجماع

الحظر والاباحة فغلب الحظر وفي الثانية يجوز وقول محمد قيل مع ابي حنيفة وفي الهداية مع ابي يوسف
والاظهر عند ابي حنيفة ان الثلث في حد القليل وما زاد عليه في حد الكثير **قوله** ويجوز ان يضحي
بالجما وهي التي لا قرن لها خلقة وتسمى الجلحا ايضا وكذلك العضبا وهي التي انكسر غلاف قرنها
قوله والخصي لانه اطيب لحما من غير الخصي قال ابو حنيفة ما زاد في لحمه انفع مما ذهب من
خصيتيه **قوله** والثولا هي المجنونة لان العقل غير مقصود في البهايم وهذا اذا
كانت تعتلف اما اذا كانت لا تعتلف لا يجزيه واما الصكا وهي التي لا اذن لها خلقة
لا يجوز ان يضحي بها لانه فات بالاذن حق الفقرا واما اذا كانت لها اذن صغيرة خلقة جاز لان
العضو موجود وصغره غير مانع **قوله** واما الجربا ان كانت سمينة جاز لان الجرب انما هو في
الجلد ولا نقصان في اللحم واما الهتما وهي التي لا اسنان لها ففيها روايتان عن ابي يوسف احدهما
اعتبرها بالاذن فقال ان بقي اكثرها اجزأت والا فلا وفي الرواية الاخرى اذا بقي لها ما تعتلف به
اجزاه لان المقصود منها الاكل بها **قوله** والاضحية من الابل والبقر والغنم ولا يجوز فيها
شي من الوحشي فان كان متولدا من الاهلي والوحشي فالمعتبر الام لانها هي الاصل في التبعية حتى اذا
نزى الذيب على الشاة يضحي بالولد وكذا ان كانت البقرة اهلية نزى عليها ثور وحشي فان كان على
العكس لم يجز ان يضحي بالولد **قوله** يجزي في ذلك كله الثني فصاعدا الا الضان فان الجذع منه
يجزي يعني اذا كان عظيما بحيث اذا خلط في الثنايا يشتبه على الناظر من بعيد فالجذع من
الضان ما تم له ستة اشهر وقيل سبعة والثني منها ومن المعز ما له سنة وطعن في الثانية ومن
البقر ما له سنتان وطعن في الثالثة ومن الابل ما له خمس سنين وطعن في السادسة ويدخل
في البقر الجواميس لانها من جنسها والذكر من الضان افضل من الانثى اذا استويا والانثى من
البقر افضل من الذكر اذا استويا **قوله** ويأكل من لحم الاضحية قال الله تعالى فكلوا
منها واطعموا البايس الفقير البايس الذي اصابه ضر الجوع ويتبين عليه اثر
البوس بان يمد يديه اليك وقيل هو الزمن المحتاج **قوله** ويدخر لقوله عليه الصلوة
والسلام فكلوا وادخروا قال الجندي الافضل ان يتصدق بالثلث ويدخر الثلث
ضيافة للاقارب والثلث لنفسه فان لم يتصدق بشي منها جاز **قوله** ويستحب
ان لا ينقص الصدقة من الثلث لقوله تعالى فكلوا منها واطعموا القانع والمعتر فالقانع
هو الذي يسأل والمعتر هو الذي يتعرض ويريك نفسه ولا يسألك وقال عليه الصلوة والسلام

كلوا منها وادخروا فصارت الجهات ثلاثا الاكل والاطعام والادخار فان تصدق
بجميعها فهو افضل وان لم يتصدق بشيء منها اجزاه لان المراد منها اراقة الدم قوله
ويتصدق بجلدها لانه جزء منها قوله او يعمل منه آلة تستعمل في البيت كالنطع والجراب
والغربال ولا باس ان يتخذه فروا لنفسه وقد روي ان عائشة رضي الله عنها اتخذت جلد اضحيتها
سقا ولانه يجوز ان ينتفع بلحمها فكذا بجلدها ولا باس ان يشتري به ما ينتفع بعينه في البيت
مع بقائه مثل المنخل والجراب وغير ذلك ولا يشتري ما يستهلك عينه كالملح والخل والابزار
والحنطة واللبن وليس له ان يعطيه اجرة جزارها واللحم في هذا بمنزلة الجلد على الصحيح فان باع
الجلد او اللحم بالفلوس او الدراهم او الحنطة تصدق بثمنه لان القربة انتقلت الى بدله قوله
والافضل ان يذبح اضحيته بيده ان كان يحسن الذبح لانه عبادة فاذا وليه بنفسه فهو افضل وقد
صح ان النبي عليه الصلوة والسلام ساق مائة بدنة فنحر منها بيده نيفا وستين واعطى الحربة عليا فنحر
الباقي واما اذا كان لا يحسن الذبح استعان بغيره وينبغي له ان يشهدها لقوله عليه الصلوة والسلام
لفاطمة يا فاطمة بنت محمد قومي فاشهدي اضحيتك فانه يغفر لك باول قطرة تقطر من دمها كل ذنب
عملتيه وقولي ان صلوتي ونسكي ومحياي ومماتي لله رب العالمين لا شريك له اما انه يجاء
بلحمها ودمها فيوضع في ميزانك وسبعون ضعفا فقال ابو سعيد الخدري يا نبي الله هذا
لآل محمد خاصة ام لهم وللمسلمين عامة فقال لال محمد خاصة وللمسلمين عامة قوله ويكره
ان يذبحها الكتابي لانها قربة وليس هو من اهلها فان ذبحها للمسلم بامره اجزاه ويكره قوله
واذا غلط رجلان فذبح كل واحد منهما اضحية الاخر اجزا عنهما ولا ضمان عليهما لانها قد تعينت
للذبح فصار المالك مستعينا بكل من كان اهلا للذبح اذنا له دلالة وقال زفر يضمن ولا يجوز عن الاضحية
لانه ذبح شاة غيره بغير امره ثم عندنا اذا ذبح كل واحد منهما شاة غيره بغير امره اخذ كل واحد منهما
مسلوخته من صاحبه ولا يضمنه لانه وكيله دلالة فاذا كانا قد اكلاها فليتحلل كل واحد منهما صاحبه
ويجزيهما وان غصب شاة فضحى بها ضمن قيمتها وجاز عن الاضحية لانه ملكها بسابق الغصب
بخلاف ما اذا اودع شاة فضحى بها المودع فانه لا يجزيه لانه يضمنها بالذبح فلم يثبت الملك
الا بعد الذبح وعند زفر لا يجوز في الوجهين

كتاب الأيمان

الايمان جمع يمين واليمين في اللغة هو القوة قال الله تعالى لاخذنا منه باليمين اي بالقوة

ومنه قول الشاعر

اذا ما راية رفعت لمجد ... تلقاها عرابة باليمين

اي بالقوة وعرابة رجل معدود من الصحابة وفي الشرع عبارة عن عقد قوي به عزم
الحالف على الفعل او الترك وسمي هذا العقد بها لان العزيمة تتقوى بها قال رحمه
الله اليمين على ثلاثة اضرب يمين غموس ويمين منعقدة ويمين لغو فالغموس هي الحلف على
امر ماض يتعمد فيه الكذب مثل ان يحلف على شيء قد فعله ما فعله مع علمه بذلك او على شيء لم يفعله
لقد فعله مع علمه انه لم يفعله وقد يقع على الحال ايضا ولا يختص بالماضي مثل ان يقول والله
ما لهذا علي دين وهو كاذب او يدعى عليه حق فيحلف بالله ما يستحقه مع علمه باستحقاقه فهذه
كلها يمين غموس لانه يقتطع بها حق المسلم والتجري على الله تعالى وسميت غموسا لانها تغمس صاحبها
في النار قوله فهذه اليمين ياثم صاحبها لقوله عليه الصلوة والسلام من حلف بالله كاذبا ادخله
الله النار قوله ولا كفارة فيها الا الاستغفار يعني مع التوبة لقوله تعالى ان الذين
يشترون بعهد الله وايمانهم ثمنا قليلا اولئك لا خلاق لهم في الاخرة الاية ولم يذكر الكفارة
وقال عليه الصلوة والسلام ثلث من الكبائر اليمين الغموس وعقوق الوالدين والفرار من الزحف
ولانها كبيرة من الكبائر فلا تؤثر فيها الكفارة ولان الله تعالى اوجب الكفارة في اليمين
المنعقدة والعقد ما يتصور فيه الحل والعقد وذلك لا يتصور في الغموس لانه لا يبقى
على عقدها لان المعنى الموجب لحلها وهو الحنث يقارنها فلا ينعقد كالبيع الذي يقارنه
العتق والصلوة التي يقارنها الحدث وصورة البيع الذي يقارنه العتق ان يوكل رجلا ببيع
عبده ويوكل اخر بعتقه فباع الوكيل واعتق الاخر وخرج كلامهما معا فان البيع لا ينعقد
قوله الا الاستغفار وذلك على ثلاث حالات الندم والاقلاع والعزم على ان لا
يعود قوله واليمين المنعقدة الحلف على الامر المستقبل ان يفعله او لا يفعله
فاذا حنث في ذلك لزمته الكفارة ثم المنعقدة ثلاثة اقسام مرسل وموقت وفور
فالمرسل هو الخالي عن الفعل في الوقت ونفيه وذلك قد يكون اثباتا وقد يكون نفيا فالاثبات
والله لاضربن زيدا او لاتين والنفي والله لا اضرب زيدا ففي الاول ما دام الحالف والمحلوف
عليه قائمين لا يحنث وان هلك احدهما حنث وفي الثاني لا يحنث ابدا فان فعل المحلوف عليه
مرة واحدة حنث ولزمته الكفارة ولا تنعقد اليمين ثانيا والموقت مثل والله لا اشربن الماء

الذی فی هذا الکوز الیوم وفیه ما فهما لا یحنث ما لم یمض الیوم فاذا مضی ولم یفعل
حنث ولزمته الکفارة فان مات قبل مضی الیوم لا یحنث بالاجماع وان صب الماء الذی فی
الکوز قبل مضی الیوم لم یحنث عندهما وقال ابو یوسف یحنث عند مضی الیوم وحاصله انه ما دام
الحالف والمحلوف علیه قایمین فی الوقت لا یحنث فاذا فات الوقت وحده والحالف والمحلوف
علیه قایمان حنث بالاجماع وان مات الحالف والوقت قایم لا یحنث بالاجماع وان فات
المحلوف علیه وبقی الوقت والحالف بطلت الیمین عندهما ولا یحنث وقال ابو یوسف یحنث اذا
مضی الیوم لان الاصل عندهما ان قیام المحلوف علیه شرط لانعقاد الیمین ففواته یرفع الیمین وعند
ابی یوسف لیس بشرط وذلک بان یقول والله لاشربن الماء الذی فی هذا الکوز واذا هو لیس فیه ماء
فانه لا یحنث عندهما وعنده یحنث من ساعته فان کان یعلم انه لا ماء فیه حنث بالاتفاق وعن
ابی حـ لا یحنث علم او لم یعلم وهو قول زفر وامّا یمین الفور فهو ان یکون لیمینه
سبب فدلالة الحال توجب قصر یمینه علی ذلک السبب وذلک کل یمین خرجت
جوابا للکلام او بناء علی امر فیتقید به بدلالة الحال نحو ان تتهیا المراة
للخروج فقال ان خرجت فانت طالق فقعدت ساعة ثم خرجت لا تطلق وکذا لو
اراد ان یضرب عبده فقال رجل ان ضربته فعبدی حر فمکث ساعة ثم ضربه بعد ذلک
لم یحنث لانه یقع علی فوره ذلک ولم یوجد شرط حنثه فی فوره وکذا اذا قال
له تغد معی فقال والله لا اتغدی او ان تغدیت فعبدی حر فلم یتغد معه وذهب
الی بیته فتغدی فانه لا یحنث فی هذه الوجوه کلها استحسانا والقیاس ان یحنث ولو
قال الرجل اذا فعلت کذا فلم افعل کذا فعبدی حر قال ابو حنیفة هو علی الفور فان لم
یفعل المحلوف علیه علی اثر فعله حنث وان کان قال ثم لم افعل کذا فهو علی الابد وقال
ابو یوسف کلاهما علی الفور وقال محمد اذا قال لعبده ان مت فلم اضربک فانت حر انه علی
الفور ولو وهب لسکران لامراته درهما فقالت انک ستسترده منی اذا اصحوت فقال ان
استرددته منک فانت طالق فاسترده منها فی ساعته وهو سکران لم یحنث ویکون جوابا
لکلامها ولو حلف عزیمه لا یخرج من البلد الا باذنه فقضاه دینه ثم خرج بغیر اذنه
لم یحنث کذا فی الینابیع **قوله** ویمین اللغو ان یحلف علی امر ماض وهو یظن انه کما قال
والامر بخلافه مثل والله لقد فعلت کذا وهو یظن انه صادق او والله ما فعلت وهو لم یعلم

بیمینه مح

انه قد

انه قد فعل وقد یکون علی الحال مثل ان یری شخصا من بعید فیحلف انه زید فاذا هو عمرو
او یری طایرا فیحلف انه غراب فاذا هو غیره او والله ما اکلت الیوم وقد اکل
فهذا کله لغو لا حنث فیه وقیل ان الیمین اللغو ما یجری علی الالسنة من قولهم
لا والله وبلی والله من غیر اعتقاد فی ذلک واللغو فی اللغة هو الکلام الساقط
الذی لا یعتد به **قوله** فهذه الیمین نرجوا ان لا یواخذ الله بها صاحبها فان قیل
قد اخبر الله سبحانه وتعالی انه لا یواخذ بها علی القطع فلم علقه بالرجا والشک قلنا
الجواب عنه من وجهین احدهما ان اللغو الذی فسرناه لم یعلم قطعا انه هو الذی
اراده الله ام لا للاختلاف فی تفسیره وعدم العلم بالتوصل الی حقیقته فلهذا قال
نرجوا والثانی ان الرجا علی ضربین رجا طمع ورجا تواضع فیجوز ان یکون هذا الرجا
تواضعا لله تعالی قال ابن رستم عن محمد ولا یکون اللغو الا فی الیمین بالله اما اذا حلف بطلاق
او عتاق علی امر ماض وهو یظن انه صادق فاذا هو کاذب وقع الطلاق والعتاق وکذا اذا
حلف بنذر لزمه ذلک **قوله** والعامد فی الیمین والناسی والمکره سواء لقوله علیه الصلوة
والسلام ثلث جدهن جد وهزلهن جد الطلاق والعتاق والیمین وکذلک
الخاطی کما اذا اراد ان یسبح فجری علی لسانه الیمین فهو کالعامد **قوله** ومن فعل
المحلوف علیه عامدا او ناسیا او مکرها فهو سواء لان الفعل الحقیقی لا ینعدم بالاکراه
وهو الشرط وکذا اذا فعله وهو مغمی علیه او مجنون لتحقق الشرط فان قیل الکفارة
شرعت لاجل ستر الذنب ولا ذنب للمجنون فینبغی ان لا تجب الکفارة علیه اذا فعل المحلوف علیه
حالة الجنون قلنا الحکم وهو وجوب الکفارة دایر مع دلیل الذنب وهو الحنث لا مع
حقیقة الذنب کوجوب الاستبرا فانه دایر مع دلیل شغل الرحم وهو استحداث الملک
لا مع حقیقة الشغل حتی انه یجب وان لم یوجد الشغل اصلا بان اشتری جاریة بکرا و
اشتراها من امراة **قوله** والیمین بالله تعالی او باسم من اسمایه کالرحمن الرحیم لان تعظیم اسم
الله تعالی واجب ومن اصحابنا من قال اسما الله علی ضربین منها ما لا اشتراک فیه مثل والله
والرحمن فالحلف ینعقد به بکل حال ومنها ما هو مشترک مثل الکبیر والعزیز والقادر
فان اراد به الیمین کان یمینا وان لم یرد به الیمین لم یکن یمینا وذکر ابو الحسن الفصلین فجعلهما
یمینا ولم یفصل لان الظاهر ان الحالف قصد یمینا صحیحة **قوله** او بصفة من

صفات ذاته كقوله وعزة الله وجلاله وكبريائه • اعلم ان صفات الله على ضربين صفات الذات وصفات الفعل فما كان من صفات ذاته كان به حالفا ومن صفات فعله لا يكون به حالفا • والفرق بينهما ان كل ما وصف الله به ولم يجز ان يوصف بضده فهو من صفات ذاته كالعلم والقدرة والقوة • وما جاز ان يوصف به وبضده فهو من صفات فعله كرحمته وغضبه فاذا ثبت هذا قلنا من حلف بقدرة الله او بعظمته او بعزته او بجبروته • وما اشبه ذلك من صفات ذاته كان به حالفا كالحالف باسمه تعالى واذا قال وقدرة الله صار كانه قال والله القادر **قوله** الا قوله وعلم الله فانه لا يكون يمينا وكان القياس فيه ان يكون يمينا لانه من صفات ذاته • الا انهم استحسنوا ان لا يكون يمينا لان العلم قد يراد به المعلوم • يقال اللهم اغفر لنا علمك فينا اى معلومك • ومعلوم الله غيره فلا يكون يمينا • قالوا الا ان يريد به العلم الذى هو الصفة فانه يكون يمينا لزوال الاحتمال • وان قال ووجه الله فهو يمين لان الوجه يراد به الذات قال الله تعالى ويبقى وجه ربك • قال الخجندى اذا قال وحق الله ووجه الله لا يكون يمينا فيهما عند ابى حنيفة • وقال ابو يوسف يكون يمينا فيهما • وقال محمد فى قوله وحق الله لا يكون يمينا لان حقه على عباده طاعته • ولم يروعنه فى وجه الله شىء وروى الكرخى عن ابى حنيفة فى وجه الله يكون يمينا • ولو قال لا اله الا الله لافعلن لا يكون يمينا الا ان ينويها • وكذا سبحان الله والله اكبر لافعلن • وكذا باسم الله اذا عنى به اليمين كان يمينا • وعن محمد ان بسم الله يمين على كل حال لوجود حرف القسم • ولو قال وملكوت الله وجبروت الله فهو يمين لانه من صفات الذات وان قال لله على ان لا اكلم انسانا فليس بيمين الا ان ينويها فان نوى به اليمين ثم كلمه حنث وعليه الكفارة **قوله** وان حلف بصفة من صفات الفعل كغضب الله وسخطه لم يكن حالفا لان الغضب والسخط هو العقاب والنار وذلك ليس بيمين • وكذا قوله ورحمة الله لان الرحمة يعبر بها عن الجنة قال الله تعالى ففى رحمة الله هم فيها خالدون • وقد يراد بالرحمة ايضا المطر وذلك كله لا يكون يمينا **قوله** ومن حلف بغير الله لا يكون حالفا كالنبى صلى الله عليه وسلم

والقرآن والكعبة • اما اذا قال هو برئ من النبى او القرآن كان حالفا لان التبرى منهما كفر **قوله** والحلف بحروف القسم • وحروفه الواو كقوله والله • والبا كقوله بالله • والتا كقوله تالله • فالبا اعم من الواو والتا لانها تدخل على المظهر والمضمر فتقول حلفت بالله وحلفت به • والواو اعم من التا لانها تدخل على جميع اسماء الله وصفاته • والتا مختصة باسم الله تعالى دون سائر اسمائه فتقول تالله ولا تقول تالرحمن **قوله** وقد تضمر الحروف فيكون حالفا كقوله الله لا افعل كذا • ويقال اذا حذفت حرف القسم فهو على ثلاثة اوجه • ان سكن حرف الاعراب لا يكون يمينا وان كسره يكون يمينا • وان نصبه اختلفوا فيه • والصحيح يكون يمينا وان قال والله او بالله • او تالله فهو يمين سواء نصب او كسر او سكن لانه قد اتى بحرف القسم • وان قال لله كان يمينا لان اللام قد تقام مقام البا وتبدل منها قال الله تعالى قال امنتم له • وفى آية اخرى امنتم به والمعنى واحد **قوله** وقال ابو حنيفة اذا قال وحق الله فليس بحالف وهو قول محمد لان حق الله على عباده ان يعبدوه ولا يشركوا به شيئا • وان كان الحق عبارة عن العبادات والطاعات صار كانه قال والعبادات لا فعلن وذلك لا يكون يمينا • وعن ابى يوسف ان قوله وحق الله يمين لان الله تعالى يوصف بانه الحق وكانه قال والله الحق • ولو قال والحق لافعلن • قال ابن ابى مطيع يكون يمينا لان الحق هو الله قال الله تعالى ولو اتبع الحق اهواءهم لفسدت السموات والارض • وقال تعالى ويعلمون ان الله هو الحق المبين وقال ابو نصر لا يكون يمينا لان الحق تعرف به الحقوق • وفى الهداية هو يمين • ولو قال حقا لا افعل لا يكون يمينا لان الحق من اسماء الله • والمنكر يراد به تحقيق الوعد **قوله** واذا قال اقسم او اقسم بالله • او احلف او احلف بالله • او اشهد او اشهد بالله فهو حالف لان هذه الالفاظ مستعملة فى الحلف • وهذه الصيغة للحال حقيقة • وتستعمل للاستقبال بقرينة فيكون حالفا فى الحال والشهادة يمين • قال الله تعالى قالوا نشهد انك لرسول الله ثم قال اتخذوا ايمانهم جنة • والحلف بالله هو المعهود المشروع وبغيره محظور فينصرف اليه ولهذا قيل لا تحتاج الى النية • وقيل لابد منها لاحتمال العدة واليمين بغير الله • وان قال

البيت لافعلن كذا فهو يمين لان الالية هي اليمين قال الشاعر

قليل الالايا حافظ ليمينه اذا نذرت منه الالية برت

قوله وكذلك ان قال علي عهد الله او ميثاقه فهو يمين لقوله تعالى واوفوا بعهد الله اذا عاهدتم ولا تنقضوا الايمان فجعل العهد يمينا والميثاق عبارة عن العهد • وكذا اذا قال على ذمة الله فهي يمين لانها كالعهد اما اذا قال وعهد الله ولم يقل علي عهد الله قال ابو يوسف هي يمين كما في قوله وحق الله • وعندهما لا يكون يمينا لان عهد الله هو امره قال الله تعالى الم اعهد اليكم • وقال ولقد عهدنا الى ادم فصار كانه قال وامر الله كذا في شرحه **قوله** وعلي نذر او نذر الله علي لقوله عليه الصلوة والسلام من نذر نذرا سماه فعليه الوفاء به ومن نذر نذرا لم يسمه فعليه كفارة يمين • وكذا اذا قال علي يمين او يمين الله علي فهو حالف لانه صرح بايجاب اليمين على نفسه واليمين لا يكون الا بالله تعالى **قوله** وان قال ان فعلت كذا فانا يهودي او نصراني او مجوسي او كافر او مشرك كان يمينا حتى اذا حنث في ذلك لزمته كفارة يمين • وكذا اذا قال هو بريء من القران او من الاسلام ان فعل كذا فهو يمين • وكذا اذا قال هو بريء من هذه القبلة او من الصلوة او من الصوم او من صوم شهر رمضان فهو يمين • وهذا كله اذا حلف على المستقبل • اما اذا حلف على الماضي نحو ان يقول هو يهودي او نصراني او كافر ان كان فعل كذا وهو يعلم انه قد فعله • قال محمد بن مقاتل يكفر لان كلامه خرج مخرج التحقيق • وكتب نصير بن يحيى الى ابن شجاع يساله عن ذلك فقال لا يكفر لان الكفر بالاعتقاد وهو لم يعتقد في ذلك الكفر وانما قصد ان يصدق في مقالته وهذا هو الصحيح **قوله** وان قال ان فعلت كذا فعلي غضب الله او سخطه فليس بحالف • وكذا اذا قال فعلي لعنة الله او عقابه **قوله** وكذلك ان فعلت كذا فانا شارب خمر او آكل ربا او ميتة فليس بحالف لانها معصية ومرتكبها لا يكون كافرا • ولان الميتة قد ابيحت عند الضرورة • واما اذا قال ان فعلت كذا فانا مستحل للخمر او للميتة او للربا فانه يكون حالفا لان معتقد ذلك كافر فهو كما اذا قال فانا يهودي • ومن ادخل بين اسمين حرف

فهو مخصم

الكفر وهو لم يعتقد

عطف كانت يمينين مثل والله والله او والله والرحمن • وان كان بغير عطف مثل والله الله او والله الرحمن فهي يمين واحدة • قال ابو يوسف اذا قال والله لا اكلمك والله لا اكلمك فهما يمينان • وعن محمد اذا قال هو يهودي ان فعل كذا او نصراني ان فعل كذا او مجوسي ان فعل كذا الشيء واحد فعليه لكل شيء من ذلك يمين • وان قال هو يهودي هو نصراني هو مجوسي ان فعل كذا فهي يمين واحدة • وان قال هو بريء من الله ورسوله فهي يمين واحدة • وان قال بريء من الله وبريء من رسوله فهما يمينان وفيهما كفارتان • قال في الكرخي اليمين على نية الحالف ان كان مظلوما • وان كان ظالما فعلى نية المستحلف • قال عليه الصلوة والسلام من اقتطع حق مسلم بيمينه حرم الله عليه الجنة واوجب له النار قيل وان كان شيئا يسيرا قال وان كان قضيبا من اراك • قال في الواقعات اما اذا كانت اليمين بالطلاق او بالعتاق فعلى نية الحالف سواء كان ظالما او مظلوما **قوله** وكفارة اليمين عتق رقبة يجزي فيها ما يجزي في الظهار • يعني يجزيه عتق الرقبة المومنة والكافرة والصغيرة والكبيرة • فان قيل الصغير لا منافع في اعضائه فهو كالزمن قلنا منافع اعضائه كاملة وانما فيها ضعف فهو كالكبير الضعيف • وان اعتق حملا لا يجوز • وان ولد بعد يوم حيا لانه ناقص الخلق ما لم ينفصل لانه لا يبصر فهو كالاعمى • وان اعتق مدبرا او ام ولد لم يجزه لان رقهم ناقص بدليل امتناع بيعهم • واما المكاتب ان كان قد ادى شيئا لم يجز • وان كان لم يود شيئا جاز ويجوز عتق الابق والاعور ومقطوع احدى اليدين او احدى الرجلين او اليد والرجل من خلاف • ولا يجزيه مقطوع اليدين او الرجلين • ولا مقطوع اليد والرجل من جانب واحد • وكذا لا يجزيه عتق المجنون الذي لا يعقل فان كان يجن ويفيق اجزاه ويجوز الاصم اذا كان بحيث اذا صيح في اذنه يسمع والا فلا • ولا يجوز المقعد ولا يابس الشق ولا الزمن • ولا اشل اليدين • ولا مقطوع الابهامين ولا الاعمى ولا الاخرس • وان اعتق مباح الدم اجزاه الا المرتد • وان اشترى اباه او امه او ابنه ينوي بالشرا العتق عن يمينه اجزاه • ويجوز مقطوع الاذنين والانف لان منفعة السمع والشم باقية وان فاتت الزينة • ويجوز

مقطوع الذكر لانعدمه اصلا لايمنع الجواز بان كانت انثى ويجوز الانثى والخصى والعنين
والى نثى ولا يجوز الذاهب الاسنان ولا مقطوع الشفتين اذا كان لا يقدر
على الاكل فان قدر اجزاه **قوله** وان شا كسى عشرة مساكين كل واحد ثوبا فما زاد
وادناه ما يجوز فيه الصلوة • ولا يجزيه العمامة والقلنسوة والخفين لانها لا تسمى
كسوة • واما السراويل فالصحيح انه لا يجزى لانه لا بد من ثوب يستر عورته
وساير بدنه • وعن محمد يجزيه لان الصلوة تجوز فيه • وهذا كله اذا كسى رجلا اما
اذا كسى امراة فلا بد من ان يزيد لها خمارا لان راسها عورة لا تجوز لها الصلوة مع كشفه
ولو اعطى عشرة مساكين ثوبا واحدا وهو يساوى عشرة اثواب لا يجزيه الا عند ابى
طاهر الدباس فان كانت قيمته مثل طعام عشرة مساكين اجزاه عن الاطعام عندهما
وقال ابو يوسف لا يجزيه ما لم ينوه عن الاطعام كذا فى الينابيع • واما اذا اعطاه
دراهم وهى لا تبلغ قيمة الطعام فانه يجزيه عن الاطعام اجماعا • وان كانت لا تبلغ
قيمة الطعام وتبلغ قيمة الكسوة جاز عن الكسوة • ولو كسى خمسة واطعم خمسة
اجزاه **قوله** وان شاء اطعم عشرة مساكين ويجزى فى الاطعام التمليك والتمكين
فالتمليك ان يعطى كل مسكين نصف صاع من بر او دقيقه او سويقه او صاعا من شعير
او دقيقه او سويقه او صاعا من تمر • واما الزبيب فالصحيح انه كالحنطة يجزى منه
نصف صاع • وفى رواية كالشعير • واما ما عدا هذه الحبوب كالارز والذرة والدخن
فلا يجزيه الا على طريق القيمة اى يخرج منها قيمة نصف صاع من بر او قيمة صاع من تمر
او شعير • ولا يعتبر فى ساير الحبوب تمام كيله لان النص لم يتناوله • وانما المعتبر فيها
القيمة • واما التمكين فهو ان يغديهم ويعشيهم فيحصل لهم اكلتان مشبعتان • او
يعشيهم عشائين او يغديهم غدائين • او يعشيهم ويسحرهم • فان اطعمهم بغير ادم لا يجزيه الا
فى خبز الحنطة لا غير • فان اطعمهم خبزا او تمرا او سويقا لا غير اجزاه اذا كان ذلك من طعام
اهله وان اطعم مسكينا واحدا عشرة ايام غداء وعشاء اجزاه وان لم ياكل فى كل اكلة
الا رغيفا واحدا لان المقصود اشباعه وانما يعتبر التقدير فى التمليك • وان غدا
عشرة وعشا عشرة غيرهم لم يجزه • وكذا اذا غدا مسكينا وعشا غيره عشرة ايام لم يجزه
لانه فرق طعام العشرة على عشرين فلم يحصل لكل واحد منهم المقدار المقدر كما اذا

الكسوة وتبلغ قيمة

فرق حصة المسكين على مسكينين • ولو غدا مسكينا واعطاه قيمة العشاء فلوسا او دراهم
اجزاه • وكذا اذا فعله فى عشرة مساكين نغداهم واعطاهم قيمة عشائهم فلوسا او دراهم
قال هشام عن محمد ولو غدا مسكينا عشرين يوما او عشاه فى رمضان عشرين ليلة اجزاه
لان سد الجوعة فى ايام لواحد كسد الجوعة فى يوم واحد لجماعة كذا فى الكرخى • وان اعطى مسكينا
واحدا طعام عشرة مساكين فى يوم واحد لم يجزه لان تكرار الدفع مستحق كما اذا رمى الجمرة بسبع حصيات
دفعة واحدة لم يجزه الا عن واحدة كذا هذا • ولو صام عن كفارة يمينه وفى ملكه طعام قد نسيه
ثم تذكر بعد ذلك لم يجزه الصوم بالاجماع لان الله تعالى قيده بعدم الوجود وهذا واجد ولا
يجوز صرف الكفارة الى من لا يجوز دفع الزكوة اليه كالوالدين والمولودين وغيرهم الا
انه يجوز الى فقراء اهل الذمة عندهما بخلاف الزكوة • وقال ابو يوسف لا يجوز صرفها
اليهم كالزكوة • ولا يجوز صرفها فى كفن الموتى وبناء المساجد **قوله** فان لم يقدر على
احد هذه الثلاثة صام ثلاثة ايام متتابعات • هذه كفارة المعسر والاولى
كفارة الموسر • وحد اليسار فى كفارة اليمين ان يكون له فضل عن كفافه مقدار ما يكفر
عن يمينه • وهذا اذا لم يكن فى ملكه غير المنصوص عليه اما اذا كان فى ملكه ذلك لا يجزيه
الصوم وهو ان يكون فى ملكه عبد او كسوة او اطعام عشرة مساكين سواء كان عليه
دين ام لا • واما اذا لم يكن ذلك فى ملكه فحينئذ يعتبر اليسار والاعسار • قال فى شرحه
اذا ملك عبدا وهو محتاج اليه لم يجزه الصوم ووجب عليه عتقه لانه واجد للرقبة
فلا يجزيه الصوم • والمعتبر عندنا فى اليسار والاعسار بوقت الاداء لا بوقت
الوجوب حتى لو كان موسرا وقت الوجوب ثم اعسر جاز له الصوم • ولو كان معسرا
وقت الوجوب ثم ايسر لا يجوز له الصوم عندنا خلافا للشافعى **قوله** متتابعات
التتابع شرط عندنا حتى لو فرق الصوم لا يجوز • وعند الشافعى ان شاء فرق
وان شاء تابع • ومن شرط هذا الصوم النية من الليل فان شرع فيه ثم ايسر
فالافضل ان يتم صوم ذلك اليوم فان افطر لا يجب عليه القضاء عندنا • وقال
زفر يلزمه القضاء • والمراة اذا كانت معسرة فلزوجها منعها من الصوم لان كل
صوم وجب عليها بايجابها فله منعها عنه • وكذلك فى العبد الا اذا ظاهر من امراته ليس
للمولى منعه لانه تعلق به حق المراة اذ لا يصل اليها الا بالكفارة **قوله** وان قدم

الآباء

الكفارة على الحنث لم يجز هذا عندنا وقال الشافعي يجوز الا اذا كفر بالصوم فانه لا يجوز عنده ايضا **قوله** ومن حلف على معصية مثل ان لا يصلي او لا يكلم اباه او ليقتلن فلانا فينبغي ان يحنث نفسه ويكفر عن يمينه لقوله عليه الصلوة والسلام من حلف على يمين فرأى غيرها خيرا منها فليات الذي هو خير ثم ليكفر عن يمينه ولان فيه تفويت البر الى الجابر وهو الكفارة ولا جابر للمعصية في ضده وحكي ان ابا حنيفة سأل الشعبي عن هذه المسئلة فقال لا كفارة عليه لان هذه يمين في معصية فقال اليس جعل الله الظهار منكرا من القول وزورا واوجب فيه الكفارة فقال له الشعبي انت من الارائيين اي ممن يقول بالراي **قوله** فينبغي ان يحنث نفسه اي يكلم اباه ويصلي ويعزم على ترك القتل ويكفر عن يمينه فان ترك الصلوة ولم يكلم اباه وقتل فلانا فهو عاص وعليه التوبة والاستغفار وامره الى الله ولا كفارة عليه لانه لم يباشر المحلوف عليه وهذا كله اذا كانت اليمين موقتة اما عند الاطلاق فلا يحنث الا في اخر جزء من اجزاء حياته واما النذر اذا كان في المباح او في المعصية لا يلزمه كما اذا قال لله علي ان اذهب الى السوق او اعود مريضا او اضرب او اشتم او اطلق امراتي او غير ذلك وان نذر ذبح ولده لزمه ذبح شاة استحسانا عندهما وقال ابو يوسف لا يلزمه شيء لقوله عليه الصلوة والسلام لا نذر في معصية ولهما ان ذبح الولد في الشرع عبارة عن ذبح الشاة بدليل ان الله تعالى امر ابراهيم عليه الصلوة والسلام حين نذر ذبح ولده ان يفي بنذره ثم امره بذبح شاة وقال قد صدقت الرؤيا فدل على ان الامر بالذبح يتناول ما يقوم مقامه وقد امرنا الله بالاقتداء بابراهيم فقال تعالى واتبع ملة ابراهيم وان نذر ذبح عبده فعندهما لا يلزمه شيء وعند محمد يلزمه شاة لانه املك لعبده من ابنه وان نذر ذبح نفسه فكذا عندهما لا يلزمه شيء وعند محمد يلزمه شاة لان ما جاز ان يلزمه عن ابنه جاز ان يلزمه عن نفسه كصدقة الفطر فحاصله ان هذا على ثلاثة انواع النذر بذبح ولده وعبده ونفسه فعند محمد يجب شاة في الثلاثة الانواع وعند ابي يوسف لا شيء فيها وعند ابي حنيفة يلزمه شاة في الولد خاصة وولد الابن في هذا بمنزلة الولد واما في الاب والام والجد لا يلزمه شيء اجماعا

مطلب من نذر ذبح ولده او ابيه او عبده يلزمه ذبح شاة

قال الجندي هذا كله اذا لم يرد به تنفيذ اليمين اما اذا اراد تنفيذ الفعل في اليمين لا يلزمه شيء لانه نذر في معصية **قوله** وان حلف الكافر ثم حنث في حال الكفر او بعد اسلامه فلا حنث عليه لانه ليس باهل لليمين لانها تنعقد لتعظيم الله تعالى وهو مع الكفر لا يكون معظما ولا هو اهل للكفارة لانها عبادة من شرطها النية فلا تصح منه كالصلوة والصوم واما اذا حلف بطلاق او عتاق لزمه وان آلى من امراته صح ايلاؤه حتى لو لم يقربها اربعة اشهر بانت منه عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد لا يصح ايلاؤه **قوله** ومن حرم على نفسه شيئا مما يملكه لم يصر محرما عليه وعليه ان استباحه كفارة يمين بان يقول هذا الطعام علي حرام او حرام علي اكله فان اكله حنث ولزمته الكفارة وصار كما اذا حرم امته او زوجته فان قيل قوله ان استباحه يناقض قوله لم يصر محرما لان الاستباحة تقتضي الحرمة قلنا لم يصر محرما حراما لعينه والمراد من الاستباحة ان يعامل معاملة المباح لان المباح يوكل وقد اكله بعد ما حلف فيكون معاملا معاملة المباح لا ان المراد صار حلالا بعد ان كان حراما ثم اذا فعل مما حرمه على نفسه قليلا او كثيرا حنث ووجبت عليه الكفارة وهو المراد من الاستباحة المذكورة لان التحريم اذا ثبت تناول كل جزء منه بخلاف ما اذا حلف لا ياكل هذا الطعام فان فيه تفصيلا ان كان طعاما يقدر على اكله مرة واحدة كالرغيف ونحوه لم يحنث باكل بعضه وان كان لا يستطيع اكله مرة حنث باكل بعضه وذكر في الاصل اذا حلف لا ياكل هذه الرمانة فاكلها الا حبة او حبتين حنث استحسانا لان ذلك القدر لا يعتد به وان ترك نصفها او ثلثها لم يحنث لانه ليس باكل جميعها ولو حلف لا يبيع لحم هذه الجزور او لا يبيع هذه الخابية الزيت فباع نصفها لم يحنث لان البيع يمكن ان ياتي على الكل فحملت اليمين على الحقيقة **قوله** وان قال كل حلال علي حرام فهو على الطعام والشراب الا ان ينوي غير ذلك فايدته ان امراته لا تدخل في يمينه الا ان ينويها فاذا نواها كان ايلاء ولا ينصرف الى الماكول والمشروب وكذلك الملبوس لا يدخل في يمينه الا ان ينويه وان قال كل حلال علي حرام ينوي امراته كان عليها وعلى الطعام والشراب لان الطعام والشراب يلزمه بظاهر اللفظ وتحريم المراة يلزمه بنيته واذا

اللباس

قال لامرأتيه انتما على حرام ينوي في احديهما الطلاق وفي الاخرى الايلاء كانتا طالقتين
جميعا لان اللفظ الواحد لا يحمل على امرين فاذا اراد احدهما حمل على الاغلظ منهما وهو
الطلاق • وكذا اذا قال لهما انتما على حرام ينوي في احديهما ثلاثا وفي الاخرى واحدة
يطلقان ثلاثا ثلاثا لما ذكرنا ان اللفظ الواحد لا يحمل على معنيين فيحمل على
اشدهما كذا في الكرخي **قوله** ومن نذر نذرا مطلقا فعليه الوفاء به بان قال
لله على ان اتصدق بمائة درهم او لله على عشر حجج رواية واحدة • وان قال لله على
صوم سنة فكذا ايضا يلزمه الوفاء به ولا يجزيه كفارة يمين في ظاهر الرواية • وفي رواية
يجزيه • ويروى ان ابا حنيفة رجع الى هذا القول • وقوله فعليه الوفاء به لقوله عليه
الصلوة والسلام من نذر نذرا سماه فعليه الوفاء به • ومن نذر نذرا لم يسمه فعليه كفارة
يمين قال في المستصفى هنا اربع مسائل • احدها ان يطلق النذر فيقول لله على
نذر او نذر لله على فعليه كفارة يمين • الثانية ان يقول لله على صوم يوم الجمعة
فعليه الوفاء به وهي مسئلة الكتاب فهو مطلق من حيث انه لم يعلقه بشرط • الثالثة
ان يعلق نذره بشرط وهي مذكورة في الكتاب بعد هذه • والرابعة ان يقول على
نذر ان فعلت كذا فهذه تنعقد يمينا وموجبها موجب اليمين **قوله** وان علق نذره
بشرط فوجد الشرط فعليه الوفاء بنفس النذر • وعن ابي حنيفة انه رجع عنه وقال
اذا قال ان فعلت كذا فعلى حجة او صوم سنة او صدقة ما املك اجزاه من ذلك
كفارة يمين وهو قول محمد ويخرج عن العهدة بما سمى ايضا • وهذا اذا كان شرطا لا يريد
كونه بان قال ان كلمت زيدا فعلى صدقة او على حجة لان فيه معنى اليمين وهو المنع وهو
بظاهره نذر فيتخير ويميل الى اي الوجهين شاء • بخلاف ما اذا كان شرطا يريد كونه
كقوله ان شفى الله مريضي او رد غائبي فشفى الله مريضه او رد غائبه فان عليه الوفاء بالنذر
بلا خلاف لانعدام معنى اليمين فيه • وهذا التفصيل هو الصحيح كذا في الهداية • قال في
الينابيع اذا قال لله على صدقة ولم ينو شيئا تصدق بنصف صاع • وان قال اطعام عشرة
مساكين ولم ينو شيئا لزمه اطعام عشرة مساكين لكل مسكين نصف صاع **قوله** ومن
حلف لا يدخل بيتا فدخل الكعبة او المسجد او البيعة او الكنيسة لم يحنث لان هذه
لا تسمى بيوتا في العادة والمعتبر في الايمان الاسم والعادة • ولان البيت هو ما اعد

للبيتوتة

للبيتوتة وهذه البقاع ما بنيت لها • ولا يقال ان الله تعالى سمى المساجد بيوتا
فقال تعالى في بيوت اذن الله ان ترفع لان المعتبر هو المعتاد دون تسمية القران
قوله ومن حلف لا يتكلم فقرأ القران في الصلوة لم يحنث لان القراءة في
الصلوة ليست بكلام لقوله عليه الصلوة والسلام ان صلوتنا هذه لا يصلح فيها
شيء من كلام الناس وانما هي التسبيح والتهليل وقراءة القران • وعلى ان ما يؤتى
به في الصلوة من الاذكار ليس بكلام فلا يحنث كما اذا سبح في الصلوة او هلل او كبر
لم يحنث • وان قرأ القران في غير الصلوة او كبر او هلل او سبح في غير الصلوة حنث لانه
متكلم • وقيل في عرفنا لا يحنث بذلك لانه لا يسمى متكلما بل يسمى قارئا ومسبحا • وان حلف
لا يتكلم فصلى لا يحنث استحسانا لانه غير مراد باليمين • وان حلف لا يكلم فلانا فصلى خلفه
فسهى الامام فسبح به الحالف او فتح عليه بالقراءة لم يحنث لان هذا لا يسمى كلاما على الاطلاق
لان الكلام يبطل الصلوة وهذا لا يبطلها • وان فتح عليه في غير الصلوة حنث لانه كلام • ولو
كان الامام هو الحالف والمحلوف عليه خلفه فسلم لم يحنث • لان سلام الصلوة ليس
بكلام كتكبيرها والقراءة فيها • وان حلف لا يقرأ كتاب فلان فنظر فيه وفهمه ولم ينطق
به لا يحنث عند ابي يوسف لان القراءة فعل اللسان • وقال محمد يحنث لانه مجاز متعارف
والايمان تبتنى على العرف • قال في الواقعات رجل حلف لا يقرأ سورة من القران فنظر فيها
حتى اتى على اخرها لا يحنث بالاتفاق • فابو يوسف سوى بين هذه وبين ما اذا حلف لا يقرأ
كتاب فلان • ومحمد فرق بينهما فقال المقصود من قراءة كتاب فلان فهم ما فيه وقد
حصل بالنظر • واما قراءة القران فالمقصود منها عين القراءة لان الغرض من قراءة
القران الثواب وذلك انما يكون بتحريك اللسان • ولو حلف لا يقرأ سورة فترك
منها كلمة حنث • وان كان اية كاملة لا يحنث • وان حلف لا يقرأ كتاب فلان فقرأه
الا سطرا حنث وكانه قرأه كله • لان الغرض منه الوقوف على ما فيه فان قرأ نصفه
لم يحنث وكانه لم يقرأه • قال في الهداية ولو قال يوم اكلم فلانا فامرأته طالق
فهو على الليل والنهار لان اسم اليوم اذا قرن بفعل لا يمتد يراد به مطلق
الوقت والكلام لا يمتد • وان عنى به النهار خاصة دين في القضاء • وعن ابي يوسف
لا يدين في القضاء لانه خلاف المتعارف • وان قال ليلة اكلم فلانا فهو على الليل

خاصة لانه حقيقة فى سواد الليل **قوله** ومن حلف لايلبس ثوبا وهو لابسه فنزعه فى
الحال لم يحنث • وقال زفر يحنث لانه جعل لابسا من وقت اليمين الى ان نزعه • ولنا ان
الايمان محمولة على العرف والعادة وقصد الانسان فى العادة ان يحلف على ما يمكن الاحتراز
عنه وبقاء الثوب عليه بعد اليمين الى ان ينزعه يدخل تحت يمينه فلهذا لم يحنث • ولان
اليمين لا ينعقد على ما لا يمكن الاحتراز عنه • لان الانسان انما يحلف ليبر لا ليحنث ومعلوم
ان ما بين اليمين والنزع لا يمكن الاحتراز عنه فكانت اليمين على ما سواه **قوله** وكذلك
اذا حلف لا يركب هذه الدابة وهو راكبها فنزل من ساعته لم يحنث • وان لبث ساعة حنث
لان البقا على اللبس والركوب لبس وركوب فاذا ترك النزع والتحول بعد يمينه
صار راكبا ولابسا فحنث • وان حلف لا يكسو فلانا شيا ولا نية له فكساه قلنسوة
او خفين او نعلين حنث لان هذه الاشياء مما تكسى • ولانه حلف على نفي الفعل فحنث
بوجود اليسير منه كما لو حلف لا ياكل ولا يشرب • وعن محمد لا يحنث لان الكسوة عبارة
عما يجزى فى كفارة اليمين • وان حلف لا يكسو فلانا ثوبا فاعطاه دراهم يشترى
بها ثوبا لم يحنث لانه لم يكسه وانما وهب له دراهم وشاوره فيما يفعله كذا فى
الكرخى **قوله** وان حلف لا يدخل هذه الدار وهو فيها لم يحنث بالقعود حتى يخرج
ثم يدخل • لان الدخول لا دوام له وانما هو انفصال من الخارج الى الداخل وليس للمكث
دخول • الا ترى ان من دخل دارا يوم الخميس ومكث الى يوم الجمعة لا يقول دخلها
يوم الجمعة • وسواء دخلها راكبا او ماشيا او محمولا باذنه فانه يحنث لان اسم الدخول
يتناول الجميع فان ادخلها مكرها لا يحنث لانه ليس بداخل وانما هو مدخل
وان ادخل احدى رجليه ولم يدخل الاخرى لم يحنث • لانا لو جعلناه داخلا باحدى
رجليه جعلناه خارجا بالاخرى فلا يكون فى وقت واحد داخلا وخارجا • وان
ادخل راسه ولم يدخل قدميه لا يحنث • ولو حلف لا يدخل على فلان فدخل عليه فى
المسجد لا يحنث لان هذا ليس بدخول عليه عادة وانما الدخول المعتاد فى البيوت
خاصة • ولو حلف لا يخرج من المسجد فامر انسانا فحمله واخرجه حنث • وان اخرجه
مكرها لا يحنث • وان حلف لا يخرج الى مكة فخرج من بلده يريدها ثم رجع حنث
لوجود الخروج على قصد مكة ولو حلف لا ياتى مكة لم يحنث حتى يدخلها لان

الاتيان

الاتيان عبارة عن الوصول • قال الله تعالى فأتيا فرعون • وان حلف لا يذهب
الى مكة فهو كالاتيان • وقال بعضهم هو كالخروج وهو الاصح كذا فى الهداية **قوله**
ومن حلف لا يدخل دارا فدخل دارا خرابا لا يحنث لانه لما لم يعين الدار كان المعتبر
فى يمينه دارا معتادا دخولها وسكناها اذ الايمان محمولة على العادة • ولهذا
لو حلف لا يلبس قميصا فارتدى به لم يحنث لان المقصود اللبس المعتاد **قوله** وان
حلف لا يدخل هذه الدار فدخلها بعد ما انهدمت وصارت صحرا حنث لانه لما
عينها تعلق ذلك ببقاء اسمها والاسم فيها باق كما لو انهدمت سقوفها وبقيت
حيطانها • وعلى هذا اذا حلف لا يلبس هذا القميص لقميص بعينه فارتدى به
حنث لان اليمين وقعت على الاسم لا المعتاد من اللبس • والاصل فى هذا ان الصفة
فى الحاضر لغو وفى الغايب شرط وقيام الاسم شرط فيهما جميعا • بيانه اذا حلف لا يدخل
هذه الدار واشار اليها او دارا بعينها فدخلها بعد ما انهدمت وصارت صحرا
حنث لان الاسم باق • اذ الدار اسم للساحة والبنا وصف فيها والصفة فى الحاضر
لغو • وان جعلت مسجدا او حماما او بستانا فدخله لم يحنث لان الاسم قد زال
فلو بنا ها دارا اخرى بعد ما جعلها مسجدا فدخلها لم يحنث لانها غير الدار الاولى
وان بناها دارا بعد ما صارت صحرا حنث • ولو حلف لا يدخل دارا بغير عينها
فدخل دارا قد هدمت وصارت صحرا لم يحنث لان الصفة فى الغايب شرط الا اذا
كانت حيطانها قايمة فحينيذ يحنث • واما اذا حلف لا يدخل هذا البيت فدخله بعد
ما انهدم سقفه حنث لانه لم يزل غير الوصف • وان زالت حيطانه لم يحنث لانه
زال الاسم ولا يسمى بيتا بعد زوال الحيطان بخلاف الدار قال الشاعر •

• الدار دار وان زالت حوايطها • والبيت ليس ببيت بعد تهديم •

قوله وان حلف لا يدخل هذا البيت فدخله بعد ما انهدم لم يحنث لان البنا اسم
للمبنى فاذا زال البنا لم يسم بيتا وان كان انهدم سقفه وبقيت حيطانه حنث
لانه بيات فيه والسقف وصف فيه • ولانه متى هدم السقف لم يزل عنه اسم البيت ما دام
الحيطان باقية • وانما يقال بيت خراب • وان حلف لا يدخل بيتا فدخل بيتا لا سقف
له لم يحنث لان البنا وصف فيه والوصف فى الغايب شرط • وان حلف لا يدخل هذا

بالشرع

لا

النهاية

فدخله

البيت فانهدم وبنى بيتا اخر فدخله لم يحنث لان الاسم لم يبق بعد الانهدام **قوله**
ولو حلف لا يكلم زوجة فلان فطلقها فلان طلاقا بائنا ثم كلمها حنث هذا اذا كانت
اليمين على زوجة معينة مشار اليها بان قال زوجة فلان هذه وكذا اذا حلف لا يكلم صديق
فلان فعاداه فلان ثم كلمه حنث واما اذا لم يكونا معينين لم يحنث عندهما وقال محمد
يحنث واما العبد اذا لم يكن معينا لم يحنث بالاجماع فان كان معينا فكذلك ايضا لا يحنث
عندهما وقال محمد يحنث **قوله** وان حلف لا يكلم عبد فلان او لا يدخل دار فلان فباع فلان
عبده او داره وكلم العبد ودخل الدار لم يحنث هذا قولهما وقال محمد يحنث قاسه على صديق
فلان وزوجة فلان ولهما ان امتناعه من كلام العبد لاجل مولاه اذ لو اراد العبد بعينه لم
يضفه الى المولى فلما اضاف الملك فيه الى المولى زالت يمينه عنه بزوال ملكه وكذا الدار لا تعادى
ولا توالى فاذا حلف على دخولها مع الاضافة صار الامتناع باليمين لاجل صاحبها فاذا زال الملك
زالت اليمين وكذا اذا حلف لا يلبس ثوب فلان او لا يركب دابة فلان فباعهما فلان فلبس
الثوب وركب الدابة لم يحنث لانه لا يمتنع منهما الا لمعنى في المالك فصار كانه قال ما داما
ملكا لفلان وكذا العبد لا يوالى ولا يعادى لخساسته وسقوط منزلته وانما يمتنع منه
لاجل مولاه وليس كذلك الصديق والزوجة والزوج لان هؤلاء يعادون ويوالون لانفسهم
فعلم انه قصدهم باليمين ولو حلف لا يدخل دار فلان فدخل دارا يسكنها فلان بملك او
اجارة او عارية حنث وان حلف لا يتزوج بنت فلان فولدت له بنت بعد اليمين فتزوجها
لم يحنث لان قوله بنت فلان يقتضي بنتا موجودة في الحال وان قال بنتا لفلان او بنتا
من بنات فلان ولا بنات له وقت اليمين ثم ولدت له بعد اليمين بنت فتزوجها حنث عند
ابي حنيفة ولو حلف لا ياكل من طعام فلان فاكل من طعام مشترك بينه وبين اخر
او بينه وبين الحالف حنث لان كل جزء منه يسمى طعاما فقد اكل من طعام المحلوف عليه **قوله**
وان حلف لا يكلم صاحب هذا الطيلسان فباعه ثم كلمه حنث لان هذه الاضافة لا تحتمل الا
التعريف لان الانسان لا يعادى لمعنى في الطيلسان فصار كما اذا اشار اليه **قوله** وكذلك
اذا حلف لا يكلم هذا الشاب فكلمه وقد صار شيخا حنث لان الحكم تعلق بالمشار اليه اذ الصفة
في الحاضر لغو وان قال لا اكلم شابا او شيخا او صبيا بلفظ النكرة تقيد به **قوله** وكذلك
اذا حلف لا ياكل لحم هذا الحمل فصار كبشا فاكله حنث لان يمينه تعلقت بالمشار اليه **قوله**

وان حلف

وان حلف لا ياكل من هذه النخلة فهو على ثمرها لانه لا يتاتى اكلها فكانت اليمين على ما يحدث
منها فان اكل من عينها لم يحنث وقال محمد اذا اكل من ثمارها او جمارها او طلعها او دبسها
يحنث لان هذه الاشياء منها والمراد بالدبس الذي لم يطبخ اما اذا طبخ لم يحنث
باكله فان شرب من خلها او نبيذها لم يحنث لان هذا قد تغير بصنعة جديدة وان حلف
لا ياكل من هذا الكرم شيئا فهو على عنبه وزبيبه وعصيره والكرم بمنزلة النخل وان
حلف لا ياكل من هذه الشاة فهو على لحمها خاصة دون ما يتخذ من اللبن والزبد والسمن
والجبن والاقط وغيره لان الشاة ماكولة في نفسها فحملت اليمين على لحمها دون غيره بخلاف
النخلة فانها غير ماكولة في نفسها فحملت اليمين على ما يحدث منها ولو نظر الى عنب فحلف
لا ياكل منه فهو على العنب في نفسه دون زبيبه لان العنب ماكول في نفسه فانصرفت يمينه
اليه كالشاة **قوله** وان حلف لا ياكل من هذا البسر فصار رطبا فاكله لم يحنث لان
اليمين اذا تعلقت بعين تبقى ببقاء اسمه وزالت بزواله ومعلوم ان انتقاله الى
الرطب يزيل عنه اسم البسر وكذا اذا حلف لا ياكل من هذا اللبن فاكل من جبن صنع منه او
مصل او اقط او شيراز لا يحنث المصل المواة والشيراز الجدابة وكذا اذا حلف لا ياكل
من هذه البيضة فاكل من فرخ خرج منها او لا يذوق هذا الخمر فصار خلا فشرب
منه لم يحنث فان نوى ما يكون من ذلك حنث لانه شدد على نفسه **قوله** وان حلف لا ياكل
بسرا فاكل رطبا لم يحنث لانه ليس ببسر **قوله** وان حلف لا ياكل رطبا فاكل بسرا
مذنبا حنث عند ابي حنيفة ووافقه محمد في ذلك وقال ابو يوسف لا يحنث لانه اختص
باسم يخرج من اسم الرطب ولهما ان المنفي بيمينه اكل الرطب والبسر المذنب فيه الرطب
وكذا اذا حلف لا ياكل بسرا فاكل رطبا فيه بسر يسير حنث عندهما لما ذكرنا وعند ابي يوسف
لا يحنث لان الذي فيه الرطب لا يسمى بسرا في الغالب وابو يوسف اعتبر الغلبة فان كانت
الغلبة للمحلوف عليه حنث وان كانت لغيره لم يحنث فصار ههنا اربع مسائل اذا حلف لا ياكل
بسرا فاكل بسرا مذنبا او حلف لا ياكل بسرا فاكل رطبا فيه بسر يسير فانه يحنث اجماعا
وان حلف لا ياكل رطبا فاكل بسرا مذنبا او حلف لا ياكل بسرا فاكل رطبا فيه بسر يسير فعندهما
يحنث وعند ابي يوسف لا يحنث ولو حلف لا ياكل هذا الرطب فاكله بعد ما صار تمرا
لا يحنث لانه زال الاسم وكذا اذا حلف لا ياكل هذا البسر فاكله بعد ما صار رطبا لا يحنث

لهذا المعنى • هذا كله فى اليمين على الاكل اما فى الشرا اذا حلف لايشترى بسرا او رطبا
فاشترى بسرا مذنبا فانه يعتبر الغلبة اجماعا فان كانت الغلبة للمحلوف عليه حنث اجماعا
فابو يوسف سوى بينهما • وهما فرقا بين الاكل والشراء فقالا لان الشرا يصادف الجملة والمغلو
تابع فيتبع القليل فيه الكثير • وفى الاكل يصادفه شيأ فشيأ فكان كل واحد منهما
مقصودا • قال فى الهداية اذا حلف لايشترى رطبا فاشترى كباسة بسر فيها رطب لايحنث
لان الشرا يصادف الجملة والمغلوب تابع • وكذا اذا حلف لايشترى شعيرا ولا ياكله
فاشترى حنطة فيها حبات شعير واكلها فانه يحنث فى الاكل دون الشرا لما قلنا • ولو حلف
لا ياكل تمرا ولا نية له فاكل قسبا او رطبا لايحنث الا ان ينوى ذلك • كذا فى الكرخى **قوله**
ومن حلف لاياكل لحما فاكل السمك لم يحنث لان اطلاق اسم اللحم لايتناوله فى العرف والعادة
ولا اعتبار بتسميته لحما فى القران لان الايمان لاتحمل على الفاظ القران • الا ترى ان من حلف
لايخرب بيتا فخرب بيت العنكبوت او لايركب دابة فركب كافرا لم يحنث وان كان قد سمى الكافر
دابة فى قوله تعالى ان شر الدواب عند الله الذين كفروا • وكذا جميع ما فى البحر حكمه حكم السمك
وان حلف لاياكل لحما فاى لحم اكله من ساير الحيوان غير السمك فانه يحنث محرمه ومباحه ومطبوخه
ومشويه • وعلى اى حال اكله فان اكل ميتة او لحم خنزير او لحم انسان حنث فى جميع
ذلك لانه يسمى لحما وهذا فى اليمين على الاكل • اما اذا كانت يمينه على الشرا فانه يقع على اللحم
الذى يجوز شراوه كذا فى الجندى • وان حلف لاياكل لحما فاكل كبدا او كرشا او الكلا او
الرية وهى الفشاشة والامعا او الطحال حنث فى هذا كله • واما شحم البطن فليس بلحم
ولا يحنث باكله الا ان ينويه • وكذا الالية حكمها حكم الشحم • وان اكل شحم الظهر او ما
على اللحم حنث لانه يقال له لحم سمين فان اكل لحم الطيور او لحم صيود البر حنث • وكذا لحم
الروس لان الراس عضو من الحيوان بخلاف ما اذا حلف لايشترى لحما فاشترى راسا لايحنث
لانه لايقال اشترى لحما وانما يقال اشترى راسا • ولو حلف لايشترى لحما ولا شحما فاشترى
الية لم يحنث لانها ليست بلحم ولا شحم وانما هى نوع ثالث **قوله** ومن حلف لايشرب
من دجلة فشرب منها باناء لم يحنث حتى يكرع منها كرعا عند ابى حنيفة وهو ان يباشر
الما بفيه فان اخذه بيده او باناء لم يحنث • وقال ابو يوسف ومحمد يحنث بالكرع والاغترا
باليد والاناء • والاصل ان اليمين عنده اذا كانت لها حقيقة مستعملة ومجاز متعارف

خ او الفشاشة او الامعاء

مستعمل حملت على الحقيقة دون المجاز وعندهما تحمل عليهما جميعا • ومعلوم ان
الكرع فى الدجلة هو الحقيقة وهى مستعملة يفعلها كثير من الناس • والمجاز ايضا متعارف
وهو ان ياخذ منها باناء فحملت عنده على الحقيقة • وعندهما على الامرين فان شرب من
نهر ياخذ من دجلة لم يحنث اجماعا سواء كرع فيه او شرب منه باناء لانه لم يشرب من
دجلة وانما شرب من غيره كمن حلف لايشرب من هذا الكوز او من هذا الاناء فحول ماه
الى كوز آخر او اناء آخر فانه لايحنث بشرب ذلك اجماعا • واما اذا حلف
لايشرب من ماء دجلة • فاستسقى له من نهر ياخذ منها فشرب به حنث اجماعا لان
يمينه على الماء وهو موجود فى هذا النهر **قوله** ولو حلف لايشرب
من ماء دجلة فشرب منها باناء حنث لانه شرب ماء منسوبا الى دجلة
فحنث • ولو حلف لايشرب من ماء دجلة ولا نية له فشرب منها باناء لم
يحنث حتى يضع فاه فى الدجلة لانه لما ذكر من وهى للتبعيض صارت اليمين
على النهر فلم يحنث الا بالكرع • وان حلف لايشرب من هذا الجب
فان كان مملوا فهو على الكرع لاغير عند ابى حنيفة رحمه الله • وقال ابو يوسف
ومحمد على الكرع والاغتراف • وان كان غير مملوء فعلى الاغتراف
بالاجماع • وان حلف لايشرب من هذا البير او من ماء هذه البير فهو
على الاغتراف • لان الحقيقة غير متعارفة فيها فحملت اليمين على المجاز فان
تكلف وكرع من اسفلها اختلفوا فيه • والصحيح انه لايحنث **قوله** ومن
حلف لاياكل من هذه الحنطة فاكل من خبزها لم يحنث عند ابى حنيفة رحمه
الله • وانما يحنث اذا قضمها لان لها حقيقة مستعملة فانها تغلى وتقلى وتوكل
قضما • والحقيقة مقدمة على المجاز • وعندهما يحنث اذا اكلها خبزا
وقضما • وهو الصحيح لعموم المجاز • والخلاف فيما اذا لم تكن له نية • اما
اذا نوى ان ياكلها حبا فاكل من خبزها لم يحنث اجماعا • وان حلف لاياكل من
هذه الحنطة فاكل من سويقها لم يحنث عند ابى حنيفة رحمه الله على اصله
ان اليمين تحمل على الحقيقة • وحقيقتها ان توكل حبا • وقال محمد يحنث كما
فى الخبز على اصله • واما ابو يوسف فمنهم من قال هو مع محمد كما فى الخبز • وذكر

خ تكرع فى نهر

في الاصل انه مع ابي حنيفة • وفرق بين الخبز والسويق • لان الخبز
يسمى حنطة مجازا يقال الخبز حنطة والسويق لا يسمى بذلك • ولو
حلف لا ياكل من هذه الحنطة فزرعها واكل من غلتها لم يحنث **قوله**
ومن حلف لا ياكل من هذا الدقيق فاكل من خبزه حنث لان العادة
اكله هكذا • وليس له حقيقة تعرف غير هذا ذلك • وهذا اذا لم تكن له
نية • فان نوى ان ياكله بعينه لم يحنث اذا اكل من خبزه لانه نوى حقيقة
كلامه **قوله** ولو استفه كما هو لم يحنث • لانه لم تجر العادة باستعماله
كذلك • لان ما له مجاز مستعمل • وليست له حقيقة مستعملة تناولت
اليمين المجاز بالاجماع • والدقيق بهذه المنزلة • وكذا اذا حلف لا يلبس
هذا الغزل فتعمم به قبل ان ينسج لم يحنث لما ذكرنا • وان حلف
لا ياكل هذا اللبن • او هذا العسل او هذا الخل • فاكله بخبز او تمر
حنث • وان شربه لم يحنث • لان الشرب لا يسمى اكلا • ولو حلف
لا ياكل هذا الخبز فجففه ودقه وشربه لم يحنث لان هذا شرب
وليس باكل • وان حلف لا ياكل عنبا فجعل يمصه ويرمي بثفله ويبلع
ماءه لم يحنث في الاكل ولا في الشرب لان هذا ليس باكل ولا شرب وانما
هو مص • ولو حلف لا ياكل سكرا فجعل في فيه سكرة وجعل يبلع ماءها حتى
ذابت لم يحنث لانه حين اوصلها الى جوفه وصلت وهي مما لا يتاتى فيها
المضغ • ولو حلف لا يذوق الماء فتمضمض للوضوء لم يحنث لان المقصود
به التطهير دون معرفة الطعم • ولو حلف لا ياكل طعاما فاكل خبزا
او لحما او تمرا او فاكهة حنث لان الطعام كل ما يطعم ويوكل بنفسه
او مع غيره • والادام يسمى طعاما فيحنث به • وان اكل اهليلجا
او محمودة لم يحنث لانه لا يسمى طعاما • وان حلف لا ياكل طعاما من
طعام فلان فاكل من خله او زيته او ملحه او اخذ منه شيئا فاكله بطعام
نفسه حنث • وان اخذ من نبيذه او مائه فاكل به خبزا لم يحنث • وان حلف
لا ياكل سمنا فاكل سويقا ملتوتا بسمن ولا نية له فان كان السويق اذا

غير ذلك

عصر سال السمن حنث والا فلا **قوله** وان حلف لا يكلم فلانا فكلمه
وهو بحيث يسمع الا انه نائم حنث لانه قد كلمه ووصل الى سمعه
الا انه لم يفهم لنومه كما لو كلمه وهو غافل • وكذا اذا ناداه وهو يسمع
الا انه لم يفهم لغفلته • وكذا لو دق عليه الباب فقال الحالف من هذا
او من انت فانه يحنث لانه مكلم له • ولو ناداه المحلوف عليه فقال له لبيك
حنث كذا في النهاية • وان حلف لا يؤم احدا فافتتح الصلوة لنفسه فجاء قوم
فاقتدوا به حنث قضاء لا ديانة لانه في الظاهر امهم فحنث قضاء لكنه لم
يقصد امامتهم فلم يحنث ديانة • وان امهم في صلوة الجنازة او في سجدة التلاوة
لم يحنث لا قضاء ولا ديانة في كل الوجوه لان اليمين عند الامامة تنصرف الى الصلوة
المعهودة الفريضة والنافلة **قوله** وان حلف لا يكلمه الا باذنه فاذن
له ولم يعلم باذنه حتى كلمه حنث • هذا عندهما • وقال ابو يوسف لا يحنث • ولو
حلف لا يكلم فلانا حتى ياذن له زيد فمات زيد قبل ان ياذن له فعندهما
تسقط يمينه فان كلمه بعد ذلك لا يحنث • وعند ابي يوسف متى كلمه حنث
ولو قال له ان ضربتك فعبدي حر فضربه بعد موته لا يحنث • وكذا اذا حلف
لا يكسوه فهو على الحيوة ايضا حتى لو كفنه لا يحنث الا ان ينوي بالكسوة
الستر • وان قال ان غسلتك فعبدي حر فغسله بعد موته حنث
ولو حلف لا يكلمه ولا يدخل عليه ففعل ذلك بعد موته لا يحنث **قوله**
واذا استحلف الوالي رجلا ليعلمه بكل داعر دخل البلد فهو على
حال ولايته خاصة • لان المقصود منه دفع شره بزجره فلا يفيد فائدته
بعد ولايته والزوال بالموت • وكذا بالعزل في ظاهر الرواية • وان عزل
ثم عاد واليا لم تعد اليمين • وتبقى اليمين ما لم يمت الوالي او يعزل • وصورته
استحلف ليرفعن اليه كل من علم به من فاسق او سارق في محلته فلم يعلم
شيئا من ذلك حتى عزل العامل من عمله ثم علم فليس عليه ان يرفعه وقد
خرج من يمينه وبطلت عنه اليمين فان عاد العامل عاملا بعد عزله لم
يكن عليه ايضا ان يرفعه اليه وقد بطلت يمينه • الداعر بالعين المهملة

الفاجر الخبيث **قوله** ومن حلف لا يركب دابة فلان فركب دابة عبده
لم يحنث • المراد عبده المأذون سواء كان مديونا ام لا وهو
قولهما • وقال محمد يحنث لان الدابة ملك المولى • وان اضيفت
الى العبد لان العبد وما في يده لمولاه **قوله** ومن حلف لا يدخل
هذه الدار فوقف على سطحها او دخل دهليزها حنث لان سطحها
منها • الا ترى ان المعتكف لا يفسد اعتكافه بصعوده الى سطح
المسجد • وكذا الدهليز من الدار • لان الدار ما اشتملت عليه الدائرة
وقيل في عرفنا لا يحنث بالصعود الى السطح كذا في الهداية **قوله**
فان وقف على طاق الباب يحنث اذا اغلق الباب كان خارجا لم يحنث
وان كان داخل الباب اذا اغلق حنث • وان ادخل احدى رجليه ولم يدخل
الاخرى ان كانت الدار منهبطة حنث • وان كانت مستوية لا يحنث
وفي الكرخي لا يحنث سواء كانت منهبطة او مستوية • وهو الصحيح • وان
ادخل راسه ولم يدخل قدميه • او تناول فيها شيئا بيده لم يحنث لان
هذا ليس بدخول • الا ترى ان السارق لو فعله لم يقطع **قوله** ومن
حلف لا ياكل الشوى فهو على اللحم • دون الباذنجان والجزر لان الشوى
يراد به اللحم • حتى لو اكل سمكا مشويا لا يحنث • فان نوى كل ما يشوى من بيض
او غيره فهو على ما نوى لانه شدد على نفسه **قوله** وان حلف لا ياكل
الطبيخ فهو على ما يطبخ من اللحم اعتبارا للعرف • فان اكل سمكا مطبوخا
لم يحنث • وان اكل لحما مقليا لا مرق فيه لا يحنث • فان طبخ لحما له مرق
فاكل من مرقه يحنث • لان المرق فيه اجزاء اللحم • وفي الينابيع اذا
حلف لا ياكل من هذا اللحم شيئا فاكل من مرقه لم يحنث الا ان ينوى
المرقة • وان حلف لا ياكل الطبيخ فاكل شحما مطبوخا حنث • فان طبخ
عدسا بودك او بشحم او الية فهو طبيخ • وان طبخه بسمن او زيت
لم يكن طبيخا • ولا يكون الارز طبيخا **قوله** ومن حلف لا ياكل
الروس فيمينه على ما يكبس في التنانير ويباع في المصر الكبس هو

الطبيخ

الطم

الطمر • وكان قول ابي حنيفة رحمه الله الاول على روس الابل والبقر والغنم
ثم رجع عن روس الابل وجعلها على روس البقر والغنم خاصة وقال
ابو يوسف ومحمد هي على روس الغنم خاصة • وفي الخجندي اذا حلف
لا يشترى راسا فهو عند ابي حنيفة رحمه الله على روس البقر والغنم • وعندهما
على روس الغنم لا غير • ولا يقع على روس الابل بالاجماع • وهذا في الشرى
اما في الاكل يقع على الكل • ولا يدخل في اليمين روس الجراد والسمك والعصافير
اجماعا لا في الاكل ولا في الشرى • وكذا روس الابل لا تدخل بالاجماع
وان حلف لا ياكل بيضا ولا نية له فهو على بيض الطير كله • الاوز والدجاج
وغيره • ولا يحنث في بيض السمك الا ان ينويه **قوله** وان حلف
لا ياكل خبزا فيمينه على ما يعتاد اهل المصر اكله خبزا مثل الحنطة والشعير
والذرة والدخن • وكل ما يخبز عادة في البلاد **قوله** فان اكل خبز
القطايف او خبز الارز بالعراق لم يحنث لانه غير معتاد عندهم • وان
اكله في طبرستان • او في بلد عادتهم ياكلون الارز خبزا حنث **قوله**
ومن حلف لا يبيع ولا يشترى ولا يوجر فوكل من فعل ذلك لم يحنث الا
ان ينوى ذلك • لان حقوق هذه الاشياء ترجع الى العاقد دون الامر
فاذا نوى ذلك حنث لانه شدد على نفسه • وان كان الوكيل هو الحالف
حنث لانه التزم حقوق هذا العقد • وان كان الحالف ممن جرت عادته
ان لا يتولى ذلك بنفسه مثل السلطان ونحوه • فامر غيره ان يفعل ذلك
حنث • لان يمينه على الامر به • فان نوى ان يتولاه بنفسه دين بالقضا
لانه نوى حقيقة كلامه **قوله** وان حلف ان لا يتزوج او لا يطلق
او لا يعتق فوكل من فعل ذلك حنث • وكذا الخلع والكتابة والصلح
من دم العمد والهبة والصدقة والكسوة والنفقة • لان الوكيل في
هذه الاشياء سفير ومعبر • ولهذا لا يضيفه الى نفسه لا يقول تزوجت
وانما يقول زوجت فلانا وطلقت امراة فلان • وحقوق العقد راجعة
الى الامر لا اليه • فان قال الامر نويت ان الى ذلك بنفسي لا يدين

في القضاء ويدين فيما بينه وبين الله تعالى. ولو حلف لا يضرب عبده او
لا يذبح شاته فامر انسانا ففعله لك حنث. وان قال نويت ان الي
بنفسي دين في القضاء. وفي الهداية اذا حلف لا يضرب ولده فامر
انسانا فضربه لم يحنث لان منفعة ضرب الولد عائدة الى الولد وهو
التاديب والتثقيف فلم ينسب فعله الى الآمر بخلاف الامر بضرب
العبد لان العبد منفعته الايتمار بامره فيضاف الفعل اليه. وان
حلف لا يزوج ابنته الصغيرة فامر رجلا ان يزوجها او زوجها رجل
بغير امره فاجاز فانه يحنث. لان حقوق العقد لا تتعلق بالعاقد فتعلقت
بالمجبر. ولو حلف لا يؤخر عن فلان حقه شهرا فلم يؤخره شهرا بل سكت
عن تقاضيه حتى مضى الشهر لم يحنث لان التاخير هو التاجيل وترك
التقاضي ليس بتاجيل. ولو ان امراة بكرا حلفت لا تاذن في تزويجها
وهي بكر فزوجها ابوها فسكتت فانها لا تحنث والنكاح لازم لها لان
السكوت ليس باذن. وانما اقيم مقام الاذن بالسنة. ولو حلف لا يهب
له شيئا او لا يتصدق عليه فوهب له او تصدق عليه فلم يقبل حنث. وكذا
اذا حلف لا يعيره ثم قال اعرتك حنث سواء قبل ام لا لان المالك هنا
من جانب واحد لا من جانبين. بخلاف ما اذا حلف لا يبيع او لا يوجر او
لا يكاتب ففعل فانه لا يحنث حتى يقبل الآخر. لان المقصود بذلك حصول
العوضين وذلك لا يكون الا بالايجاب والقبول. فان باع بيعا
فيه خيار للبائع او للمشتري حنث عند محمد لوجود الشرط وهو البيع
ولم يحنث عند ابي يوسف. واما القرض ففيه روايتان عن ابي حنيفة
في رواية كالبيع. وفي رواية كالهبة. والطحاوي جعله كالبيع. ولو
حلف لا يتزوج ولا يصلي فهو على الصحيح من ذلك دون الفاسد. لان
النكاح لا يملك بفاسده. بخلاف البيع فان الغرض منه الملك وهو يقع
بفاسده. وكذا الصلوة الغرض بها التقرب الى الله وذلك لا يوجد
بالفاسد. ولو حلف لا يصلي فدخل وكبر في الصلوة لم يحنث حتى يركع ويسجد

وان قال

وان قال والله لا اصلي صلوة لم يحنث حتى يصلي ركعتين. وان حلف لا يصلي
فصلى صلوة الجنازة لا يحنث. وان حلف لا يصلي الظهر لم يحنث حتى
يتشهد في الرابعة. وان حلف لا يصوم فاصبح ناويا للصوم وصام ساعة
ثم افطر حنث. وان قال لا اصوم صوما لم يحنث حتى يصوم يوما كاملا
قوله ومن حلف لا يجلس على الارض فجلس على بساط او حصير لم
يحنث لانه لا يسمى جالسا على الارض. بخلاف ما اذا حال بينها وبينه
لباسه لانه تبع له فلا يعتبر حائلا. ولان الجالس على الارض هو من باشرها
ولم يحل بينه وبينها حائل منفصل عنه **قوله** ومن حلف لا يجلس على
سرير اي على هذا السرير فجلس على سرير فوقه بساط او حصير حنث
لانه يعد جالسا عليه. ومعنى قوله على سرير اي على هذا السرير ولهذا
قال بعد ذلك فجعل فوقه سريرا آخر. اذ لا يتصور آخر من غير ان يسبقه
مثله **قوله** وان جعل فوقه سريرا آخر فجلس عليه لم يحنث. هذا اذا
كانت يمينه على سرير معروف بان قال على هذا السرير فانه لا يحنث لانه
لم يقعد على هذا السرير المحلوف عليه وانما قعد على غيره فلم يحنث. اما اذا
كانت يمينه على سرير منكر فانه يحنث. وعلى هذا اذا حلف لا ينام على
هذا السطح فبنى عليه سطحا آخر فجلس على الثاني لا يحنث لما بيننا. ولو حلف
لا يجلس الى هذا الحائط فهدم ثم بنى بنقضه لم يحنث بالجلوس اليه لانه
لما انهدم زال الاسم عنه. وهذا حائط آخر لم يحلف عليه. وكذا اذا حلف
لا يكتب بهذا القلم فكسره من الموضع الذي براه ثم براه ثانيا لم يحنث
اذا كتب به **قوله** وان حلف لا ينام على فراش فنام عليه وفوقه قرام
حنث لانه تبع للفراش فيعد نائما. والقرام المحبس **قوله** فان
جعل فوقه فراشا آخر لم يحنث. هذا اذا حلف لا يجلس على هذا الفراش وانما
لا يحنث لان مثل هذا الشيء لا يكون تبعا له. وهذا قول محمد وهو الصحيح. وعن
ابي يوسف يحنث. لان ذلك يفعل لزيادة التوطئة فصار نائما على الفراش
المحلوف عليه كما لو حلف لا يلبس هذا القميص فلبسه فوق قميص آخر انه

يحنث كذلك هذا **قوله** ومن حلف يمينا فقال ان شاء الله تعالى متصلا
بيمينه لا حنث عليه سواء كان الاستثناء مقدما او مؤخرا بعد ان يكون
موصولا. وكذا اذا قال اذا شاء الله او الا ان يشاء الله او بقضاء الله او
بقدرة الله. او ما احب الله او اراد الله او ان اعانني الله او بمعونة الله يريد
الاستثناء فهو مستثنى فيما بينه وبين الله **قوله** وان حلف ليأتينه ان استطاع
فهو على استطاعة الصحة دون القدرة يعني استطاعة الحال ومعناه اذا
لم يمرض ولم يجئ امر يمنعه من اتيانه فلم يأته حنث. وان نوى استطاعة
القضاء والقدر من قبل الله تعالى دين فيما بينه وبين الله ولا يدين في القضاء
وقيل يدين في القضاء ايضا لانه نوى حقيقة كلامه ويكفيه في الاتيان ان يصل
الى منزله لقيه ام لا. وكذا عيادة المريض اذا حلف ان يعوده فعاده ولم
يؤذن له بر في يمينه **قوله** وان حلف لا يكلم فلانا حينا او زمانا او الحين
او الزمان فهو على ستة اشهر. هذا اذا لم يكن له نية. اما اذا نوى شيئا فهو
على ما نوى. وان قال دهرا او الدهر قال ابو حنيفة اذا كانت له نية فهو على
ما نوى. وان لم يكن له نية فلا ادري ما الدهر. وعندهما اذا قال دهرا فهو ستة
أشهر. وان قال الدهر فهو الابد. ومن اصحابنا من قال لا خلاف في الدهر انه
الابد وهو الصحيح. واما الحين والزمان فتارة يكون لاقل الاوقات لقوله
تعالى فسبحان الله حين تمسون وحين تصبحون. واراد به صلوة العصر وصلوة
الصبح ولا يكون ذلك مراد الحالف اذ لو اراده لامتنع من كلامه بغير يمين
وتارة يقع على اربعين سنة قال الله تعالى هل اتى على الانسان حين من الدهر
يعني اربعين سنة. ولا يجوز ان يكون ذلك مراد الحالف ايضا. اذ لو اراده
لقال ابدا. وتارة يكون ستة اشهر قال الله تعالى في النخلة تؤتي اكلها
كل حين اي ستة اشهر. لان من وقت انقطاع الرطب الى وقت خروج
الطلع ستة أشهر. وهذا اوسط ما قيل في الحين فكان اولى. قال عليه الصلوة
والسلام خير الامور اوساطها وكذا الزمان يستعمل استعمال الحين يقال
ما رأيته منذ زمان ومنذ حين بمعنى واحد **قوله** وكذلك الدهر عند ابي يوسف

أن

يقع على

ومحمد

ومحمد يعني اذا حلف لا يكلمه دهرا فعندهما يقع على ستة أشهر. واما ابو حنيفة
فلم يقدر فيه تقديرا. وهذا الاختلاف في المنكر هو الصحيح. اما المعرف بالالف
واللام فالمراد به الابد في قولهم المشهور يعني على جميع عمره. وعن ابي
حنيفة ان الدهر ودهرا سواء لا يعرف تفسيره. ولو حلف لا يكلمه
حقبا فهو على ثمانين سنة. وان قال الى بعيد فهو شهر فصاعدا. وان قال
الى قريب فما دون الشهر. ولو قال لا اكلمه عاجلا فهو على اقل من شهر **قوله**
وان حلف لا يكلمه اياما فهو على ثلثة ايام اعتبارا لاقل الجمع. وان قال اياما كثيرة
قال ابو حنيفة فهو على عشرة ايام. وعندهما هو ايام الاسبوع. وان قال
بضعة عشر يوما فهو على ثلثة عشر. لان البضع من ثلثة الى تسعة فيحمل
على اقلها **قوله** وان حلف لا يكلمه الايام فهو على عشرة ايام عند ابي
حنيفة وعندهما على ايام الاسبوع. وان حلف لا يكلمه الشهور فهو على عشرة
اشهر عند ابي حنيفة. وعندهما على اثني عشر شهرا. وان حلف لا يكلمه الجمع
او السنين فهو على عشر جمع. وعلى عشر سنين فصاعدا عند ابي حنيفة. وعندهما
على جميع العمر. وان قال لا اكلمه سنين فهو على ثلث سنين بالاجماع. وان
قال جمعا فهو على ثلث بالاجماع. ثم اذا حلف لا يكلمه الجمع او جمعا فله ان يكلمه
في غير يوم الجمعة في قولهم جميعا. وكذا اذا نذر صوم الجمع لم يلزمه صوم ما بينهما
قوله وان حلف لا يكلمه الشهور فهو على عشرة اشهر عند ابي حنيفة وعندهما
على اثني عشر شهرا وقد بيناه. قال في الواقعات اذا قال لامرأته والله لا
اكلمك ما دام ابواك حيين فمات احدهما فكلمها لا يحنث. ولو حلف لا يكلم
فلانا فكتب اليه كتابا او ارسل اليه رسولا فكلمه الرسول او اومى اليه او
اشار اليه لا يحنث. والكلام يقع على النطق دون هذه الاشياء. وكذا اذا
حلف لا يحدث فلانا فهو على هذا **قوله** وان حلف لا يفعل كذا تركه ابدا
لان يمينه وقعت على النفي والنفي لا يختص بزمان دون زمان فحمل على التأبيد
قوله وان حلف ليفعلن كذا ففعله مرة واحدة بر في يمينه لان
المقصود ايجاد الفعل وقد اوجده. وانما يحنث بوقوع اليأس منه وذلك

بموته اويفوت محل الفعل **قوله** ومن حلف لاتخرج امراته الاباذنه فاذن
لها مرة واحدة فخرجت ورجعت ثم خرجت مرة اخرى بغير اذنه حنث ۔ ولابد
من الاذن فى كل خروج ۔ فان نوى الاذن مرة واحدة صدق ديانة لاقضاء ۔ وفى
الكرخى يصدق ديانة وقضاء ۔ والحيلة فى عدم الحنث ان يقول اذنت لك فى
الخروج فى كل مرة ۔ او اذنت لك كلما خرجت ۔ وان حلف لاتخرج امراته الاباذنه
فاذن لها من حيث لاتسمع فخرجت بعد الاذن حنث عندهما وقال ابو يوسف لايحنث
قوله ولابد من الاذن فى كل خروج ۔ او يقول اذنت لك كلما خرجت **قوله** وان
قال الا ان اذن لك فاذن لها مرة واحدة ثم خرجت بعد ذلك بغير اذنه لم يحنث
وكذا اذا قال حتى ارضى او الا ان ارضى فان نوى الاذن فى كل مرة فهو على مانوى
فى قولهم جميعا لانه شدد على نفسه **قوله** وان حلف لايتغدا فالغدا الاكل
من طلوع الفجر الى الظهر والعشا من الظهر الى نصف الليل لانه ماخوذ من اكل
العشى ۔ قال الخجندى وهذا فى عرفهم اما فى عرفنا فوقت العشا من بعد صلوة
العصر ۔ ثم الغدا والعشا عبارة عن الاكل الذى يقصد به الشبع فى العادة فى
كل بلد فى غالب عادتهم حتى ان اهل الحضر اذا حلفوا على ترك الغدا فشربوا اللبن لم
يحنثوا لانهم لايقصدون الشبع من ذلك فى العادة ۔ ولو كان هذا فى البادية حنثوا
لانه غدا عندهم ۔ ولو حلف لايتغدا فاكل فاكهة او تمرا حتى شبع لم يحنث ۔ وكذا
لحما بغير خبز لان الغدا فى غير البوادى لايكون الا على الخبز ۔ وعن ابى يوسف فى اكل
الارز والهريسة يحنث ۔ وعنه ايضا فى الهريسة والحلو لايحنث ۔ وعند اهل كل بلد بما
يتعارفونه ۔ ويشترط فى الغدا ان يكون اكثر من نصف الشبع ۔ ولو حلف لا
يتصبح قال محمد التصبح مابين طلوع الشمس وبين ارتفاع الضحى الاكبر **قوله** السحور
من نصف الليل الى طلوع الفجر ۔ وفى الكرخى من بعد نصف الليل ۔ ولو حلف لاياتدم فالادام
كل شى يصبغ به الخبز ويوكل معه مختلطا به كاللبن والخل والزيت والمرق والعسل
واما ما لايصبغ به فليس بادام عند ابى حنيفة وابى يوسف الا ان ينويه مثل
الشوى والجبن والبيض واللحم غير المطبوخ ۔ وقال محمد هو ادام وان لم ينوه والملح
ادام بالاجماع لانه لايوكل بانفراده ۔ بخلاف اللحم ومايضاهيه فانه يوكل وحده

يتصبح

الا ان

الا ان ينويه ۔ وان ثرد خبزا بماء وملح لم يكن اداما لانه خلاف العرف ۔ واما السمن
فذكر الخجندى انه ليس بادام عندهما ۔ وقال محمد ادام والفاكهة ليست بادام اجماعا ۔ والبقل
والبطيخ والعنب ليس بادام والتمر والجوز ليس بادام لان التمر يفرد بالاكل فى الغالب ۔ وعن
ابى يوسف ومحمد ان التمر ادام ۔ لان النبى عليه الصلوة والسلام اخذ لقمة بيده وتمرة
بيده الاخرى وقال هذا ادام هذه كذا فى الكرخى ۔ وان حلف لاياكل فاكهة فهو على ثلاثة
اوجه فى وجه يحنث اجماعا ۔ وهو اذا اكل المشمش او الفرسك او السفرجل او الاجاص او
التين او البطيخ او نحوها ۔ وكذا قصب السكر ۔ وفى وجه لايحنث بالاجماع ۔ وهو اذا اكل القثا
او الخيار او الجزر ونحو ذلك ۔ وفى وجه اختلفوا فيه وهو الرمان والعنب والرطب فعند
ابى حنيفة لايحنث به لان الفاكهة عنده ما يقصد باكله التفكه دون الشبع والرطب يوكل
للشبع ۔ والرمان لايقصد اكله وانما يمص وكذا العنب ۔ وعندهما كل ذلك فاكهة لانه من
اعز الفواكه والتنعم به يفوق التنعم بغيره ۔ ولابى حنيفة قوله تعالى فيهما فاكهة
ونخل ورمان فعطفهما على الفاكهة ۔ وقال فى اية اخرى حبا وعنبا وزيتونا ونخلا ثم قال
وفاكهة ۔ فعطف الفاكهة على العنب والرطب والمعطوف غير المعطوف عليه ۔ فان نوى
بقوله لااكل فاكهة العنب والرطب والرمان حنث اجماعا لانه شدد على نفسه ۔ وان
حلف لاياكل الحلوا فهو على كل شى حلو وليس فى جنسه حامض كالخبيص والعسل والسكر
فان اكل عنبا حلوا او رمانا حلوا او بطيخا لم يحنث لان فى جنس العنب والرمان ما هو حامض
وكذا الزبيب ليس من الحلوا لان فى جنسه حامض ۔ فان اكل تينا او رطبا فعن محمد يحنث لانه
ليس فى جنسه حامض ۔ وان حلف لاياكل حلاوة فهو مثل الحلوى ۔ وان حلف لايلبس حليا فلبس
خاتما من الفضة لم يحنث لانه فى العرف ليس بحلى حتى ابيح للرجال ۔ وان كان من ذهب حنث لانه
حلى حتى لايباح للرجال ۔ وان لبس عقد لولو غير مرصع لايحنث عند ابى حنيفة وعندهما
يحنث والفتوى على قولهما لانه حلى قال الله تعالى يحلون فيها من اساور من ذهب ولولوا
قوله وان حلف ليقضينه دينه الى قريب فهو مادون الشهر هذا اذا لم يكن له نية
اما اذا كانت فهو على مانوى مالم يكذبه الظاهر ۔ وكذا لاقضينك
عاجلا ۔ ولو حلف ليعطينه حقه اذا صلى الظهر فله وقت الظهر الى اخره
ولو حلف ليعطينه فى اول الشهر الداخل فله ان يعطيه قبل ان يمضى نصفه

فان مضى نصفه قبل ان يعطيه حنث **قوله** وان قال الى بعيد فهو اكثر من الشهر
لان ما دونه يعد قريبا **قوله** ومن حلف لا يسكن هذه الدار فخرج منها بنفسه وترك
اهله ومتاعه فيها حنث لانه يعد ساكنا ببقاء اهله ومتاعه فيها عرفا • ومن حلف لا يسكن فى
بلد فخرج منها وترك اهله فيها لم يحنث • لانه لا يقال لمن بالبصرة انه ساكن فى الكوفة • بخلاف الدار
قال فى الكرخى اذا حلف لا يسكن هذه الدار فانه لا يبر حتى ينتقل عنها بنفسه واهله واولاده الذين
معه ومتاعه فان لم يفعل ذلك ولم ياخذ فى النقلة من ساعته وهو يمكنه حنث • قال فى
الهداية ولا بد من نقل كل المتاع عند ابى حنيفة حتى لو بقى فيها وتد حنث • وقال ابو يوسف
يعتبر نقل الاكثر لان نقل الكل قد يتعذر • وقال محمد يعتبر نقل ما يقوم به كدخدائيته
اى اثاث بيته لان ما وراء ذلك ليس من السكنى وهذا ارفق بالناس • وينبغى ان ينتقل الى موضع
اخر بلا تاخر حتى يبر فان انتقل الى السكة او الى المسجد قالوا لا يبر • فان كرهت المراة
الانتقال معه فخرج هو ولم يعد لم يحنث • وكذا اذا وجد البيت مغلوقا ولم يقدر على فتحه
فخرج وترك متاعه لم يحنث • وكذا لو كانت اليمين فى جوف الليل فلم يمكنه الخروج حتى يصبح
او كانت امتعته كثيرة فخرج وهو ينقلها بنفسه ويمكنه استيجار الدواب والحمالين فلم يفعل
لم يحنث • وكذا اذا خرج لدابة يطلبها لينقل عليها المتاع لم يحنث **قوله** ومن حلف
ليصعدن السما او ليقلبن هذا الحجر ذهبا انعقدت يمينه وحنث عقيبها اى بعد فراغه
من اليمين • وقال زفر لا ينعقد يمينه لانه مستحيل عادة فاشبه المستحيل حقيقة ولنا
ان البر متصور حقيقة لان الصعود الى السما غير مستحيل وقد صعدت الانبيا والملائكة عليهم الصلوة
والسلام السما وانما ينقض بقدرة غيرهم وهذا اذا اطلق اليمين اما اذا وقتها لا يحنث حتى
يمضى الوقت كما اذا قال لاصعدن السما اليوم فانه يحنث عند غروب الشمس عندهما وقال
ابو يوسف يحنث فى الحال لانه اذا لم يترقب فى اليمين بر حنث فى الحال • ولو حلف ليشربن الما
الذى فى هذا الكوز ولا ماء فيه لم يحنث عند ابى حنيفة ومحمد وزفر لانه ليس هناك
ما معقود عليه لا موجود ولا متوهم فلم تنعقد يمينه • وليس هذا كمن حلف ليصعدن
السماء او ليقلبن هذا الحجر ذهبا لان هذه الافعال متوهم وجودها لانها قد تدخل تحت قدرة
قادر لان الملائكة يصعدون السماء فى كل وقت وانما ينقض قدرة غيرهم • فاذا كانت اليمين متوهما
وجودها انعقدت بخلاف مسئلتنا • وقال ابو يوسف يحنث فى الحال لان عدم الما يوكد شرط الحنث

وهذا اذا لم

وهذا اذا لم يوقت • اما اذا قال لاشربن الماء الذى فى هذا الكوز اليوم ولا ماء فيه فهو كذلك
ايضا عندهم لا يحنث • وعند ابى يوسف يحنث فى الحال لان من اصله ان اليمين الموقتة اذا
لم يترقب فيها بر تنعقد فى الحال فكانه قال لاشربن الما الساعة ولا ما فيه فيحنث فى الحال
هذا كله اذا حلف ولم يكن فى الكوز ما • اما اذا قال لاشربن الما الذى فى هذا الكوز وفيه ماء
فانصب حنث اجماعا لان اليمين ثبت وانعقدت معقودا عليه موجود فانعقدت يمينه ثم عدم شرط
البر فحنث • فان وقت فقال لاشربن الماء الذى فى هذا الكوز اليوم وفيه ما فانصب قبل
الغروب لم يحنث عندهما لان اليمين لم تنعقد لان الموقتة يتعلق انعقادها باخر
الوقت عندهما فكانه قال عند الغروب لاشربن الما الذى فى هذا الكوز ولا ما فيه فان يمينه
لا تنعقد عندهما • وقال ابو يوسف يحنث عند الغروب واما لو انصب بعد الغروب يحنث اجماعا لان
اليمين انعقدت بالاتفاق ثم عدم شرط البر فحنث **قوله** ومن حلف ليقضين فلانا دينه اليوم
فقضاه ثم وجد فلان بعضه زيوفا او نبهرجة او مستحقة لم يحنث لان الزيافة عيب والعيب
لا يعدم الجنس ولهذا لو تجوز بها صار مستوفيا وقبض المستحقة صحيح • ولا يرتفع برده
البر المتحقق • الزيوف ما رده بيت المال وهى دراهم فيها غش • والنبهرجة ما ضرب
فى غير دار الضرب **قوله** وان وجدها ستوقة او رصاصا حنث لانهما ليسا من جنس
الدراهم الستوقة صفر مموه بالفضة وهى المشبهة • قال فى الهداية وان باعه بدينه عبدا
وقبضه بر فى يمينه لان قضاء الدين طريقه المقاصة • وقد تحققت بمجرد البيع • وان وهب
له الدين لم يبر لعدم المقاصة لان القضا فعله • والهبة اسقاط من صاحب الدين فلم
يوجد شرط البر **قوله** ومن حلف لا يقبض دينه درهما دون درهم فقبض بعضه
لم يحنث حتى يقبض جميعه متفرقا لان الشرط قبض الكل لكنه بوصف التفرق
الا ترى انه اضاف القبض الى دين معروف مضاف اليه فينصرف الى كله فلا يحنث
الا به • ولان يمينه وقعت على جميع دينه ان لا يقبضه متفرقا فان اخذ بعضه لم يكن
اخذا لجميعه متفرقا فلم يحنث • وان اخذ بقيته وقد كان اخذ بعضه متفرقا حنث لانه عدم
شرط البر • ولو كان قال ان قبضت منه درهما دون درهم فعبدى حر فقبض بعضه ومضى حنث لان من
للتبعيض فكانه قال ان اخذت بعضه درهما دون درهم وقد فعل فحنث • وان قال ان قبضتها اليوم
درهما دون درهم فاخذ فى اول النهار بعضه واخذ الباقى فى اخر النهار حنث لان يمينه وقعت

على انه لا ياخذه منفرقا فى اليوم وقد اخذ فحنث ولو جعل بوابه اولا فاولا لم يحنث لان هذا لا يعد منفرقا لانه هكذا استوفى الديون ولو حلف لا يفارق غريمه حتى يستوفى منه ما له عليه فهرب او غالبه على نفسه او منعه انسان منه او حال بينه وبينه لم يحنث لان يمينه وقعت على نفسه فان تكل الايفاء فقتنى حتى استوفى منه حقه فوجد منه ذلك حنث لانه حلف على فعل غيره وقد وجد شرط الحنث فحنث كذا فى شرحه **قوله** واذا قبض دينه فى وزنتين لم يتشاغل بينهما الا بعمل الوزن لم يحنث وليس ذلك بتفريق لانه قد يتعذر قبض الكل دفعة واحدة فيصير هذا القدر مستثنى منه ولان الديون هكذا تقبض **قوله** ومن حلف ليأتين البصرة فلم يأتها حتى مات حنث فى اخر جزء من اجزاء حياته لان البر قبل ذلك مرجو **قال** فى الينابيع حتى انه اذا حلف بطلاق امرأته فلا ميراث لها اذا لم يدخل بها ولا عدة عليها وان كان قد دخل بها فلها الميراث وعليها العدة ابعد الاجلين بمنزلة الفار ولو ماتت هى لم تطلق لان شرط البر لم يتعذر بموتها **قال** فى الكرخى اذا قال لها انت طالق ان لم آت البصرة ومات الزوج قبل ان يأتيها لم تطلق وان ماتت هى طلقت فى اخر جزء من اجزاء حياتها ولم يرث الزوج منها لانه اسقط حقه بالطلاق

كتاب الدعاوى والبينات

هو جمع دعوى والدعوى فى اللغة قول يقصد به الانسان ايجاب حق على غيره وفى الشرع عبارة عن قول لا حجة لمدعيه على دعواه حتى ان من كان له حجة يسمى محقا لا مدعيا ويصح ان يقال ان مسيلمة مدعى للنبوة لانه لا دلالة معه ولا يقال ان النبى صلى الله عليه وسلم مدعى للنبوة لان القرآن دل على صدقه وكذا الحاكم اذا قامت عنده البينة لا يقال للطالب انه مدعى وانما يقال له ذلك قبل اقامتها ويقال كل من شهد على ما فى يد غيره لنفسه فهو مدعى وكل من شهد ان ما فى يد نفسه لنفسه فهو منكر وكل من شهد ان ما فى يد غيره لغيره فهو شاهد وكل من شهد ان ما فى يد نفسه لغيره فهو مقر **قال** رحمه الله المدعى من لا يجبر على الخصومة اذا تركها والمدعى عليه من يجبر عليها اذا تركها ويقال المدعى كل من ادعى باطنا ليزيل به ظاهرا والمدعى عليه هو من ادعى ظاهرا واقرار الشىء على ما هو عليه ويسمى المنكر **قوله** ولا تقبل الدعوى حتى يذكر شيئا معلوما فى جنسه وقدره فجنسه ان يقول ذهبا او فضة وقدره ان يقول عشرة دراهم او خمسة دنانير لانه اذا لم يبين ذلك كان مجهولا والمجهول لا ينفع اقامة البينة عليه ولو نكل الخصم فيه عن اليمين لا يقضى عليه بشىء **قوله** فان كان عينا فى يد المدعى عليه كلف احضارها ليشير اليها بالدعوى وكذا فى الشهادة والاستحلاف حتى يقول الشاهد ان هذا العين حقه وكذا فى الاستحلاف

لان الاعلام

لان الاعلام باقصا ما يمكن شرط وذلك بالاشارة فى المنقول لان النقل ممكن والاشارة ابلغ فى التعريف **قوله** وان لم تكن حاضرة ذكر قيمتها لان العين لا تعرف بالوصف وقد تعذر مشاهدة العين ويشترط مع بيان القيمة ذكر الذكورة والانوثة **قوله** وان ادعى عقارا حدده وذكر انه فى يد المدعى عليه وانه يطالبه به لجواز ان يكون مرهونا فى يده او محبوسا بالثمن فى يده وبالمطالبة يزول هذا الاحتمال ويذكر الحدود الاربعة ويذكر اسماء اصحاب الحدود وانسابهم ولا بد من ذكر الجد عند ابى حنيفة وهو الصحيح وقيل يكتفى بذكر الاب فى هذا الموضع وان كان الرجل مشهورا يكتفى بذكره فان كان ذكر ثلاثة حدود يكتفى به عندنا لوجود الاكثر وكما يشترط التحديد فى الدعوى يشترط فى الشهادة **قوله** وان كان حقا فى الذمة ذكر انه يطالبه به لان صاحب الذمة قد حضر فلم يبق الا المطالبة لكن لا بد من تعريفه بالوصف ليعرف به **قوله** فاذا صحت الدعوى سأل القاضى المدعى عليه فان اعترف بها قضى عليه بها فان قال المدعى عليه لا اقر ولا انكر فهو منكر عندهما فيستحلف وعند ابى حنيفة ليس بمنكر فلا يستحلف بل يحبس حتى يقر فيقضى عليه او ينكر لان اليمين انما تتوجه على المنكر صريحا **قوله** وان انكر سأل المدعى البينة لان من اصل ابى حنيفة ان لا يحلف المنكر اذا قال المدعى لى بينة حاضرة **قوله** فان احضرها قضى بها وان عجز عن ذلك وطلب يمين خصمه استحلفه عليها ولا يستحلفه الا بمطالبته لان الاستحلاف حقه لانه يجوز ان يختار تاخير اليمين الى ان يقدر على البينة فان استحلفه لم يأمن ان يرفعه الى قاض اخر لا يرى سماع البينة بعد اليمين فلذلك وقفت اليمين على المطالبة ثم اذا قطع القاضى الخصومة بيمين المدعى عليه فالمدعى على دعواه بعد ذلك حتى لو اقام البينة بعد ذلك تقبل فاذا قبلت هل يظهر كذبه ام لا فعند محمد لا يظهر كذبه وعند ابى يوسف يظهر والفتوى على انه اذا ادعى المال من غير سبب فحلف ثم اقام البينة لا يظهر كذبه بالبينة لجواز انه وجد القرض ثم الاجل وفى الجامع رجل قال لامرأته انت طالق ان كان لفلان على شىء فشهد شاهدان ان فلانا اقرضه الفا قبل اليمين فقضى القاضى بالمال لا يحنث لجواز انه وجد القرض ثم الابراء ولو شهدا ان لفلان عليه الفا وقضى القاضى بذلك يحنث كذا فى النهاية **قوله** وان قال لى بينة حاضرة وطلب اليمين لم يستحلف عند ابى حنيفة ومعناه حاضرة فى المصر وقال ابو يوسف يستحلف وعن محمد روايتان ذكر الخصاف انه مع ابى يوسف وذكر الطحاوى انه مع ابى حنيفة واما اذا كانت البينة فى مجلس الحكم لم يستحلف اجماعا وان كان خارج المصر يستحلف اجماعا وان قال لى بينة غائبة فحلفه فان حلف ثم جاء بالبينة حلف اجماعا فان احضر بينته بعد ما حلف قبلت بينته وان قال لا بينة لى على دعوى فحلفه الحاكم ثم جاء بالبينة ذكر الخجندى انها تقبل عند ابى حنيفة وقال محمد لا تقبل وفى شرحه تقبل وان قال لا بينة لى وكل بينة لى فهى زور وبهتان ثم اقام بينة قبلت عندهما وقال محمد لا تقبل لانه مكذب لبينته باقراره المتقدم وهما يقولان يجوز ان يكون له بينة قد نسيها او يكون له وهو لا يعرفها بان يكون المدعى عليه قد اقر عند رجلين عدلين بغير علم المدعى بذلك بعدها سبق منه هذا القول

نفس فعله ولم يوجد منه مفارقته

تعريف بالوصف

خلافا لزفر

قوله ولا ترد اليمين على المدعي وقال الشافعي ترد لنا قوله عليه الصلوة والسلام البينة على من ادعى واليمين على من انكر **قوله** ولا تقبل بينة صاحب اليد في الملك المطلق اذ يدعي ان هذا ملكه ولا يزيد عليه وان قال اشتريته او ورثته لا يكون دعوى ملك مطلق قال في الهداية وبينة الخارج اولى وقال الشافعي بينة ذي اليد اولى اعتضادها باليد فيتقوى الظهور ولنا ان بينة ذي اليد لا تفيد الا اكثر مما تفيده اليد فلا معنى لسماعها ولان يده قد دلت على الملك فكانت بينة الخارج اكثر اثباتا واظهارا **قوله** وان نكل المدعى عليه عن اليمين قضي عليه بالنكول والزمه ما ادعي عليه وعند الشافعي لا يقضى عليه بالنكول بل ترد اليمين على المدعي فاذا حلف يقضى به ثم النكول قد يكون حقيقة كقوله لا احلف وحكما بان يسكت وحكمه حكم الاول اذا لم يكن آفة من طرش او خرس ثم النكول عند ابي ح قائم مقام البذل وعندهما قائم مقام الاقرار لان النكول يثبت حكمه من المكاتب والماذون والوكيل وهولاء لا يصح بذلهم فلو كان بذلا لم يصح منهم فدل على انه قائم مقام الاقرار وله ان المدعى عليه لما كان بريا في الظاهر من الدعوى جعل له الخيار بين اسقاطها عن نفسه باليمين او بالتزام الحق وبذل له فلما اختار احدهما كان باذلا لما اختاره ولان الواهب لما كان مخيرا بين ان يهب وبين ان لا يهب فاذا وهب كان باذلا لما وهب ولا كذلك الاقرار لانه اذا كان محقا وجب عليه بان يقر به ولا يحل له تركه وان لم يكن محقا لم يحل له ان يقر به لانه يكون كاذبا ولا يجوز ان يتعمد الكذب **قوله** وينبغي للقاضي ان يقول له انا اعرض عليك اليمين ثلاثا فان حلفت والا قضيت عليك بما ادعاه فاذا كرر عليه العرض ثلاث مرات قضى عليه بالنكول هذا احتياط فلو قضى عليه بالنكول بعد العرض مرة واحدة جاز وصورة العرض ان يقول له القاضي احلف بالله ما لهذا عليك هذا المال فان ابى ان يحلف يقول له ذلك في المرة الثانية[1] فان لم تحلف قضيت عليك بالنكول فان حلف والا قضى عليه قالوا فان حلف فاقام المدعي البينة قضي بها لما روي عن عمر وشريح وطاوس انهم قالوا اليمين الفاجرة احق ان ترد من البينة العادلة **قوله** وان كانت الدعوى نكاحا لم يستحلف المنكر عند ابي ح لان النكول عنده بمنزلة البذل والنكاح لا يصح بذله وفايدة اليمين النكول فلهذا لم يستحلف فيه ولا نفقة لها في مدة المسألة عن الشهود كذا في الذخيرة اذا قالت المراة للقاضي لا يمكنني ان اتزوج لان هذا زوجي وقد انكر النكاح فليطلقني لاتزوج والزوج لا يمكنه ان يطلقها لان بالطلاق يصير مقرا بالنكاح فماذا يصنع قال فخر الاسلام يقول القاضي للزوج قل لها ان كنت امراتي فانت طالق ثلاثا فعلى هذا التقدير لا يصير مقرا بالنكاح ولا يلزمه شي **قوله** ولا يحلف في النكاح والرجعة والفي في الايلا والرق والاستيلاد والولا والنسب والحدود وهذا عند ابي ح لما بينا ان فايدة اليمين النكول وهو قايم مقام البذل عنده وهذه الاشيا لا يصح بذلها وصورة هذه المسايل اذا قالت لها بلغك النكاح فسكت فقالت رددت فالقول قولها ولا يمين عليها وكذا اذا ادعت هي النكاح عليه فانكر لم يستحلف وصورة الرجعة ادعت عليه بعد انقضا عدتها

[1] هامش: الثانية فان ابى يقول له بقيت مرة

انه راجعها

انه راجعها في العدة او ادعى هو ذلك عليها وصورة الفي ادعى المولى عليها بعد انقضا المدة انه فا اليها او هي ادعت ذلك عليه وصورة الرق ادعى على مجهول انه عبده او ادعى المجهول انه مولاه وانكر الاخر وصورة الاستيلاد ان تقول الجارية انا ام ولد لمولاي وهذا ابني منه وانكر المولى او ادعت انها ولدت منه ولدا فقد مات وانكر المولى واما المولى اذا ادعى الاستيلاد ثبت باقراره ولا يلتفت الى انكارها ففي هذه المسايل تتصور الدعوى من الجانبين الا في الاستيلاد خاصة وصورة الولا ادعى مجهول على مجهول بانه ولده بان قال هذا ابني وهو منكرا ويدعي هو عليه واما الحدود فاجمعوا على انه لا يستحلف فيها الا في السرقة فانه يستحلف فيها لاجل المال وصورته ادعى على اخر سرقة فانكر فانه يستحلف فيه بالاجماع لانه في معنى الحد فان نكل لم يقطع ويضمن المال وكذا اللعان لا يستحلف فيه بالاجماع لانه في معنى الحد وصورته ادعت على زوجها انه قذفها وارادت استحلافه فانه لا يستحلف ثم معنى قوله لا يستحلف في النكاح يعني اذا لم يقصد به المال اما اذا قصد به ذلك وجب الاستحلاف بان ادعت انه تزوجها على كذا وانه طلقها قبل الدخول فلزمه نصف مهرها فانه يستحلف لها بالاجماع وكذا اذا قصد الارث والنفقة كذا في المصفى **قوله** وقال ابو يوسف ومحمد يستحلف في ذلك كله الا في الحدود واللعان والفتوى على قولهما ذكره في الكنز وذلك لان النكول عندهما اقرار والاقرار يجري في هذه الاشيا لكنه اقرار فيه شبهة والحدود تندرئ بالشبهات واللعان في معنى الحد واما دعوى القصاص فيستحلف فيها استحسانا لان النبي عليه الصلوة والسلام استحلف في القسامة فان كانت دعوى القصاص في النفس فامتنع المدعى عليه من اليمين حبس حتى يحلف او يقر لان حرمة النفس مستعظمة فلم يحكم فيها بالنكول يعني اذا حلف فانه يبرا وان نكل لا يقضى عليه بشي ولكنه يحبس حتى يقر او يحلف وهذا قول ابي ح وعندهما يقضى عليه بالدية اذا نكل وقال زفر يقضى عليه بالقصاص وان كان القصاص فيما دون النفس فانه ان حلف فيها برى وان نكل اقتص منه عند ابي ح وعندهما يقضى عليه بالارش قال في المنظومة

يقتص بالنكول في الاطراف ۝ وفي النفوس الحكم بالخلاف

يحبس كي يقر او كي يقسما ۝ وبالنكول المال قالا فيهما

قوله واذا ادعى اثنان عينا في يد رجل وكل واحد يزعم انها له واقاما البينة قضي بها بينهما يعني اذا ادعيا ذلك ملكا مطلقا ولا تاريخ معهما او كان تاريخهما واحدا فان كانت بينة احدهما اسبق تاريخا فهي له عندهما وقال محمد يقضى بها بينهما نصفين وان ارخ احدهما ولم يورخ الاخر فهي بينهما نصفان عند ابي ح ولا عبرة للوقت وقال ابو يوسف يقضى بها لصاحب التاريخ وقال محمد يقضى بها للذي لم يورخ وهذا اذا كانت العين في يد ثالث اما اذا كانت في يد احدهما قضي بها للخارج الا ان يذكرا تاريخا وتاريخ صاحب اليد اسبق حينئذ يكون صاحب اليد اولى من الخارج

هامش: [illegible]

قوله وان ادعى كل واحد منهما نكاح امراة واقاما البينة لم يقض بواحدة من البينتين لتعذر العمل
بهما لان المحل لا يقبل الاشتراك **قوله** فيرجع الى تصديق المراة لاحدهما فان لم تصدق احدا منهما فرق
بينهما وبينها فان دخلا بها فعلى كل واحد منهما نصف المهر ونصف ميراث كل واحد منهما فان ماتت قبل الدخول
فعلى كل واحد منهما نصف المسمى لا المهر وان مات احدهما فقالت المراة هو الاول فلها المهر والميراث قال في
شرحه وانما يرجع الى تصديقها اذا لم تكن في بيت احدهما او لم يدخل بها ولم يكن وقت احدهما اسبق فان
وجد احد هذه الاشياء فصاحبها اولى **قوله** وان ادعى اثنان على رجل كل واحد منهما يزعم انه اشترى منه هذا
العبد معناه من صاحب اليد واقاما البينتين فكل واحد منهما بالخيار ان شا اخذ العبد بنصف الثمن وان شا ترك
لان كل واحد منهما عاقد على الجملة وقد سلم له نصفها ولم يسلم له الباقي فكان له الخيار بين الاخذ والترك هذا
اذا لم يؤرخا فان ارخا فاسبقهما تاريخا اولى وان ارخ احدهما ولم يؤرخ الاخر قضي به لصاحب التاريخ
بخلاف ما اذا ادعيا تلقي الملك من رجلين فان هناك اذا ارخ احدهما ولم يؤرخ الاخر فهو بينهما نصفان
قوله وان قضي به القاضي بينهما فقال احدهما لا اختار اي لا اختار النصف بنصف الثمن لم يكن للاخر
ان ياخذ جميعه هذا اذا كان بعد القضا اما اذا اختار احدهما الترك قبل ان يقضي القاضي
فللاخر ان ياخذ الجميع بجميع الثمن **قوله** وان ذكر كل واحد منهما تاريخا فهو للاول منهما لانه اثبت
الشرا في زمان لا ينازعه فيه احد ويرد البايع الثمن على الذي دفعه اليه لانه دفع ذلك اليه ليسلم
له المبيع فاذا لم يسلم له كان له الرجوع **قوله** وان لم يذكرا تاريخا ومع احدهما قبض فهو اولى معناه
انه في يده لان تمكنه من قبضه دليل على سبق شرايه فان ذكر صاحبه بعد ذلك وقتا لم يلتفت اليه الا ان يشهدوا
ان شراه كان قبل شرا الذي هو في يده لان الصريح يفوق الدلالة **قوله** فان ادعى احدهما شرا والاخر هبة
وقبضا معناه من واحد اما اذا كان من اثنين تقبل البينتان ويتنصفه وان اقاما البينة ولا تاريخ
معهما فالشرا اولى لانا اذا لم نعلم تاريخهما حكمنا بوقوع العقدين معا واذا حكمنا بعقدهما معا
قلنا عقد الشرا يوجب الملك بنفسه وعقد الهبة لا يوجب الملك الا بانضمام الملك فيسبق
الملك في البيع الملك في الهبة فكان اولى **قوله** وان ادعى احدهما الشرا وادعت امراة انه تزوجها
عليه فهما سوا هذا قول ابي يوسف وقال محمد الشرا اولى من النكاح ولها على الزوج القيمة لان من
اصله تصحيح البينات ما امكن ويمكن تصحيحهما هنا بان يقال النكاح لا يحتاج الى تسمية عوض في صحته
والبيع لا بد من تسمية العوض في صحته فصار العقد منعقدا على المسمى والنكاح منعقدا على
غير المسمى وترجع المراة بقيمة العبد على الزوج لان سبب الاستحقاق قايم وهو النكاح

اقام البينة خ

وقد تعذر

وقد تعذر تسليمه فيرجع الى القيمة ولابي يوسف ان النكاح والبيع يتساويان في دفع وقوع الملك
بنفس العقد فهو كالبيعين فعلى هذا تاخذ المراة من الزوج نصف القيمة **قوله** واذا
ادعى احدهما رهنا وقبضا والاخر هبة وقبضا فالرهن اولى من الهبة يعني بغير عوض اما اذا كانت
بشرط العوض فهي اولى لانها بيع انتها والبيع اولى من الرهن وقوله فالرهن اولى هذا اذا كان دعواهما
من واحد اما اذا كان من اثنين فهما سوا **قوله** وان اقام الخارجان البينة على الملك والتاريخ
فصاحب التاريخ الابعد اولى لانه اثبت انه اول المالكين فان كان المدعى دابة او امة فوافق سنها احد التاريخين
كان اولى لان سن الدابة مكذب لاحدهما فكان من صدقه اولى **قوله** فان ادعيا الشرا من واحد معناه
من غير صاحب اليد واقاما البينة على تاريخين فالاول اولى لانه اثبته في وقت لا منازع له فيه **قوله**
وان اقام كل واحد منهما البينة على الشرا من اخر وذكرا تاريخا فهما سوا لانهما يثبتان الملك لبايعهما
فيصير كانهما حضرا واقاما البينة على الملك من غير تاريخ وقوله وذكرا تاريخا فهما سوا يعني تاريخا
واحدا او كان احدهما اسبق او ارخ احدهما ولم يؤرخ الاخر وقوله فهما سوا ويخير كل واحد منهما ان شا
اخذ النصف بنصف الثمن وان شا ترك وان وقتت احدى البينتين وقتا ولم توقت الاخرى
قضي بها بينهما نصفين لان توقيت احداهما لا يدل على تقديم الملك لجواز ان تكون الاخرى اقدم
بخلاف ما اذا كان البايع واحدا لانهما اتفقا ان الملك لا يتلقى الا من جهته فاذا اثبت احدهما
تاريخا حكم به حتى يتبين انه تقدمه شرا غيره **قوله** واذا اقام الخارج البينة على ملك مؤرخ
وصاحب اليد البينة على ملك اقدم تاريخا كان اولى هذا عندهما وقال محمد لا تقبل بينة ذي اليد
وكانهما اقاما البينة على الملك فيكون بينهما **قوله** وان اقام الخارج وصاحب اليد كل واحد
منهما بينة على النتاج فصاحب اليد اولى هذا هو الصحيح خلافا لما يقوله عيسى بن ابان انهما تتهاتر
البينتان ويترك في يده لا على طريق القضا وفايدته انه اذا اقام الخارج بينة بعد ذلك تقبل
عند ابن ابان لانه لم يصر مقضيا عليه عنده وعندنا لا تقبل **قوله** وكذلك النسج في الثياب
التي لا تنسج الا مرة واحدة كغزل القطن وكل سبب في الملك لا يتكرر كالاواني لو كسرت لا تعود
واما التي تتكرر مرة بعد اخرى فانه يقضى به للخارج بمنزلة الملك المطلق وذلك مثل الثوب
المنسوج من الشعر والبناء والغرس فان اشكل انه يتكرر او لا فانه يرجع فيه الى اهل
الخبرة فان اشكل عليهم قضي به للخارج وكل ما يصنع من الذهب والفضة والحديد والصفر والزجاج
فانه يتكرر ولا يكون بمنزلة النتاج وان كان حليا قضي به للخارج لان الحلي يصاغ مرة بعد اخرى

قوله فان اقام الخارج بينة على الملك المطلق وصاحب اليد بينة على الشرآ منه كان صاحب اليد اولى لان البينة الاولى ان كانت اثبتت اولية الملك فهذا تلقى منه **قوله** وان اقام كل واحد منهما البينة على الشرآ من الاخر ولا تاريخ معهما تهاترت البينتان اى تساقطتا وبطلتا وتركت الدار فى يد ذى اليد وهذا عندهما وقال محمد اقضى بالبينتين واجعل الخارج هو الذى اشتراه اخرا فيكون له **قوله** وان اقام احد المدعيين شاهدين والاخر اربعة فهما سوآء لان شهادة الاربعة كشهادة الاثنين **قوله** ومن ادعى قصاصا على غيره استحلف فان نكل عن اليمين فيما دون النفس لزمه القصاص وان نكل فى النفس حبس حتى يقرا ويحلف وهذا عند ابى ح وعندهما يلزمه الارش فيهما لان النكول اقرار فيه شبهة عندهما فلا يثبت به القصاص ويثبت به الارش ولابى ح ان الاطراف يسلك بها مسلك الاموال **قوله** وان قال المدعى لى بينة حاضرة قيل للخصم اعطه كفيلا بنفسك ثلثة ايام فان فعل والا امر بملازمته كيلا يذهب حقه وقوله حاضرة اى فى المصر حتى لو قال لا بينة لى او شهودى غيب لا يكفل والتقدير بثلثة ايام مروى عن ابى ح وهو الصحيح ولا فرق بين الخامل والوجيه والحقير من المال والخطير ولا بد من قوله لى بينة حاضرة للتكفيل قال فى شرحه يومر باعطآ الكفيل لانه اخف عليه من الملازمة ولا يجبر على ذلك فان فعل اسقط الملازمة عن نفسه وان لم يفعل بقيت الملازمة عليه **قوله** الا ان يكون غريبا عن الطريق فيلازمه مقدار مجلس القاضى وكذا لا يكفل الا الى اخر المجلس والاستثنا منصرف اليهما اى اخذ الكفيل والملازمة لان فى الملازمة واخذ الكفيل اكثر من ذلك زيادة ضرر به تمنعه من السفر ولا ضرر فى هذا المقدار وقوله بملازمته ليس تفسير الملازمة المنع من الذهاب لكن يذهب الطالب معه ويدور معه اينما دار فاذا انتهى الى باب داره واراد الدخول يستاذنه الطالب فى الدخول كذا فى الفوائد ثم اذا لازم المدعى غريمه باذن القاضى ليس له ان يلازمه بغلامه ولا بغيره وانما يلازمه بنفسه اذا لم يرض المدعى عليه لانه هو الخصم وحده كذا فى الفتاوى **قوله** فان قال المدعا عليه هذا الشئ اودعنيه فلان الغائب او رهنه عندى او غصبته منه واقام بينة على ذلك فلا خصومة بينه وبين المدعى وكذا اذا قال اعارنيه او آجرنيه واقام بينة لانه اثبت ان يده ليست يد خصومة ولا تندفع عنه الخصومة بمجرد دعواه الا اذا اقام البينة وقال ابن ابى ليلى تندفع بقوله مع يمينه وقال ابن شبرمة لا تندفع عنه ولو اقام البينة وقال ابو يوسف ان كان الرجل صالحا واقام بينة اندفعت الخصومة وان كان معروفا بالحيل لا تندفع عنه لان المحتال قد يدفع ماله الى مسافر يودعه اياه ويشهد عليه لابطال حق غيره

فاذا اتهمه القاضى لا يقبله ولانه قد يغصبها الانسان ويدفعه فى السر الى من يريد السفر ويأمره ان يودعه اياه علانية ويشهد عليه الشهود حتى اذا ادعاه المالك المغصوب منه يقيم ذو اليد البينة انه مودع فلان الغائب ليدفع الخصومة عن نفسه فاذا اتهمه القاضى منه اما اذا كان عدلا فانه يقبل منه ولو ان المدعى اذا كان يدعى الفعل على صاحب اليد كما اذا قال غصبت منى هذا الشئ او سرقته فانه لا يقبل بينة المدعى عليه ولا يدفع الخصومة عن نفسه بالاجماع وان اقام ذو اليد البينة على الوديعة وان قال غصبت منى على ما لم يسم فاعله اندفعت بالاجماع **قوله** وان قال ابتعته من فلان الغائب فهو خصم لانه لما زعم ان يده يد ملك اعترف بكونه خصما بخلاف المسئلة الاولى **قوله** وان قال المدعى سرق منى واقام بينة وقال صاحب اليد اودعنيه فلان واقام البينة لم تندفع الخصومة هذا قولهما وقال محمد تندفع لانه لم يدع الفعل عليه فصار كما اذا قال غصبت منى على ما لم يسم فاعله ولهما ان ذكر الفعل يستدعى الفاعل لا محالة والظاهر انه هو الذى فى يده الا انه لم يعينه درآء للحد شفقة عليه واقامة لحسبة الستر فصار كما اذا قال سرقت بخلاف الغصب لانه لا حد فيه ولا يحترز عن كشفه **قوله** واذا قال المدعى ابتعته من فلان اى من زيد وقال صاحب اليد اودعنيه فلان ذ يعنيه دفع الخصومة بغير بينة لانهما توافقا على اصل الملك فيه لغيره فيكون وصولها الى ذى اليد من جهته فلم تكن يده يد خصومة الا ان يقيم بينة ان فلانا وكله بقبضه لانه اثبت ببينته كونه احق بامساكها **قوله** واليمين بالله تعالى دون غيره لقوله عليه الصلوة والسلام من كان حالفا فليحلف بالله او ليذر **قوله** ويؤكد بذكر اوصافه يعنى بدون حرف العطف مثل والله الذى لا اله الا هو عالم الغيب والشهادة الرحمن الرحيم ما لفلان عليك ولا قبلك هذا المال الذى ادعاه ولا شئ منه واما بحرف العطف فان اليمين تتكرر عليه والمستحق عليه يمين واحدة فانه لو قال والله والرحمن الرحيم كان ايمانا ثلاثا وان شآ القاضى لم يغلظ فيقول والله او بالله وقيل لا يغلظ على المعروف بالصلاح وتغلظ على غيره وقيل يغلظ فى الخطير من المال دون الحقير من المال **قوله** ولا يستحلف بالطلاق ولا بالعتاق وقيل فى زماننا اذا الح الخصم ساغ للقاضى ان يحلفه بذلك لقلة مبالاة المدعا عليه باليمين بالله تعالى وكثرة الامتناع بسبب الحلف بالطلاق كذا فى الهداية وفى النهاية ذكر بعضهم ان القاضى اذا احلف المدعا عليه بالطلاق فنكل لا يقضى عليه بالنكول لانه نكل عما هو منهى عنه شرعا وان قال المدعا عليه الشاهد

كاذب فاراد تحليف المدعى ما يعلم انه كاذب لا يحلفه وكذا لا يحلف الشاهد لانا امرنا باكرام
الشهود وليس من اكرامهم استحلافهم **قوله** ويستحلف اليهودي بالله الذي انزل التوراة
على موسى والنصراني بالله الذي انزل الانجيل على عيسى والمجوسي بالله الذي خلق النار وعن ابي ح
لا يستحلف احد الا بالله خالصا وذكر الخصاف انه لا يستحلف غير اليهودي والنصراني الا بالله
لان ذكر النار مع اسم الله تعظيما لها فلا ينبغي ان تذكر بخلاف الكتابين لان كتب الله معظمة
ويستحلف الوثني بالله تعالى خالصا ولا يستحلف بالله الذي خلق الوثن **قوله** ولا يستحلفون
في بيوت عباداتهم لان القاضي ممنوع من ان يحضرها **قوله** ولا يجب تغليظ اليمين على المسلم
بزمان ولا مكان لان المقصود تعظيم المقسم به وهو حاصل بدون ذلك **قوله** ومن ادعى انه
ابتاع من هذا عبده بالف فجحد استحلف بالله ما بينكما بيع قايم في الحال ولا يستحلف بالله ما بعته لانه قد يباع
الشيء ثم يقال فيه او يرد بالعيب **قوله** ويستحلف في الغصب بالله ما يستحق عليك رد هذه العين
ولا رد قيمتها ولا يستحلف بالله ما غصبته لانه يجوز ان يكون غصبه ثم رده اليه او وهبه منه او اشتراه
منه وكذا دعوى الوديعة والعارية لا يستحلف بالله ما اودعك ولا اعارك ولكن يستحلف بالله ما يستحق
عليك رد هذه العين ولا رد قيمتها وانما ذكرنا القيمة لجواز ان تكون تلفت عند المودع والمستعير بتعد منهما
قوله وفي النكاح بالله ما بينكما نكاح قايم في الحال هذا على قول من يستحلف في النكاح وانما يستحلف
على هذه الصفة لجواز ان يكون تزوجها ثم طلقها وبانت منه او خالعها فاذا احلفه الحاكم يقول
فرقت بينكما هكذا روي عن ابي يوسف وقال بعضهم يقول القاضي ان كانت امراتك فهي طالق فيقول
الزوج نعم والحيلة في دفع اليمين في دعوى النكاح عنه وعنها ان تتزوج بزوج اخر فان بعد ما تزوجت
لا يستحلف للمدعي كذا في الذخيرة ولا نفقة لها في مدة المسألة عن الشهود ولو كان الزوج هو
المدعي واقام البينة لا نفقة لها ايضا لان انكارها للنكاح اكثر من النشوز **قوله** ولا
يستحلف بالله ما طلقها لجواز ان يكون طلقها واحدة ثم استرجعها او طلقها ثلاثا ثم رجعت اليه
بعد زوج **قوله** وان كانت دار في يد رجل ادعاها اثنان احدهما جميعها والاخر نصفها
واقاما البينة فلصاحب الجميع ثلاثة ارباعها ولصاحب النصف ربعها عند ابي ح لان صاحب النصف
لا يزاحم صاحب الجميع في النصف الثاني فانفرد به صاحب الجميع والنصف الثاني استوت منازعتهما فيه فكان
بينهما نصفين وهذه القسمة على طريق المنازعة **قوله** وقال ابو يوسف ومحمد هي بينهما اثلاثا
لان صاحب الجميع يدعي سهمين وصاحب النصف يدعي سهما فضرب كل واحد منهما بما يدعيه وذلك ثلاثة

اسهم وهذه القسمة على طريق العول **قوله** ولو كانت الدار في ايديهما سلم لصاحب الجميع
نصفها على وجه القضاء وهو الذي في يد شريكه ونصفها لا على وجه القضاء وهو الذي في يده ومعناه
فيقر في يده تركا لا قضاء الزاما وقيل قضاء الزاما وذلك لان في يد كل واحد منهما نصفها فبينة صاحب الجميع غير
مقبولة على النصف الذي في يده وقبلت على النصف الذي في يد صاحبه وبينة صاحب النصف
غير مقبولة اذ النصف في يده فحكمنا لصاحب الجميع بالنصف الذي في يد صاحبه وبقي النصف الاخر في
يده على ما كان عليه فلهذا قلنا ان صاحب الجميع ياخذ نصفها على وجه القضاء والنصف الثاني يترك في يده
لا على وجه القضاء وهذا كله اذا اقاما البينة فاما اذا لم يكن لهما بينة فلا يمين على مدعي الجميع لان
مدعي النصف اقر له بنصف الدار ويدعي ان النصف الذي في يد نفسه له فلا يمين على مدعي الجميع لان صاحب
الجميع لا يدعي ذلك النصف الذي في يده ويحلف مدعي النصف فان حلف تركت الدار في ايديهما نصفين
وان نكل قضي له دار في يد ثلاثة احدهم يدعي جميعها والثاني ثلثيها والثالث نصفها واقام كل واحد
منهم البينة على ما ادعاه فعند ابي ح يقسم بينهم على طريق المنازعة فيكون من اربعة وعشرين لصاحب
الجميع خمسة عشر ولصاحب الثلثين ستة ولصاحب النصف ثلاثة وطريق ذلك انا نسمي مدعي الكل
الكامل ومدعي الثلثين الليث ومدعي النصف النصر فنجعل الدار على ستة لحاجتنا الى الثلثين والنصف
فيكون في يد كل واحد منهم سهمان ثم يجمع بين دعوى الكامل والليث على ما في يد نصر فالكامل يدعي كله والليث
يدعي نصفه لانه يقول حقي الثلثان وبيدي الثلث بقي لي الثلث نصفه في يد الكامل ونصفه في يد النصر
فيخرج النصف اثنان فالنصف للكامل بلا منازعة والنصف الاخر استوت منازعتهما فيه فيقسم بينهما
نصفين وهو منكسر فاضرب اثنين في ستة يكون اثني عشر ويجمع بين دعوى الكامل والنصر على
ما في يد الليث وهو اربعة من اثني عشر فالكامل يدعي كله ونصر يدعي ربعه لانه يقول حقي النصف ستة
معي منه الثلث اربعة بقي لي السدس سهمان سهم في يد الليث وسهم في يد الكامل فسلم ثلاثة
للكامل وتنازعا في سهم فانكسر فاضرب اثنين في اثني عشر يكون اربعة وعشرين فيحصل في يد كل واحد
ثمانية ثم يجمع بين دعوى الكامل والليث على الثمانية التي في يد نصر فاربعة سلمت للكامل بلا منازعة
لان الليث لا يدعي الا ستة عشر من الكل فثمانية منها في يده واربعة في يد نصر واربعة في يد الكامل
فبقيت الاربعة الاخرى بينهما نصفين لاستوائهما في المنازعة فيحصل للكامل ستة ولليث سهمان
ثم يجمع بين دعوى الكامل ونصر على ما في يد الليث فنصر يدعي ربع ما في يده سهمين فالستة سلمت للكامل
واستوت منازعتهما في سهمين فلكل واحد سهم فحصل للكامل سبعة ولنصر سهم ثم يجمع بين دعوى الليث ونصر

عليهما في يد الكامل • فالليث يدعي نصف ما في يده اربعة • ونصر يدعي ربع ما في يده سهمين وفي المال
سبعة • فاخذ الليث اربعة ونصر سهمين وبقي للكامل سهمان • فاذا حصل للكامل مما في يد نصر ستة ومما في يد
سبعة ومعه سهمان صار ذلك خمسة عشر وهي خمسة اثمان الدار • وحصل لليث من نصر سهمان ومن الكامل
اربعة فذلك ستة وهو ربع الدار • وحصل لنصر من الليث سهم ومن الكامل سهمان فذلك ثلاثة وهي ثمن الدار • وبلا اختصار
تكون من ثمانية فخمسة اثمانها للكامل وربعها لليث وثمنها لنصر وهذا قول ابي حنيفة رح • وعلى قولهما تقسم الدار
بينهم على طريق العول فتصح من مائة وثمانين سهما • ووجهه ان يجمع بين دعوى الكامل والليث على نصر فالكامل
يدعي كله والليث نصفه • واقل ما له نصف اثنان فالكامل يضرب بكله سهمين والليث بنصفه سهم وعال
الى الثلاثة • ثم يجمع بين دعوى الكامل ونصر على الليث • فالكامل يدعي كله ونصر يدعي ربعه ومخرج الربع اربعة
يضرب هذا بربعه وهذا بكله فعالت الى خمسة • ويجمع بين دعوى الليث ونصر على الكامل • فالليث يدعي نصف ما
في يده ونصر يدعي ربعه وذلك من اربعة فيجعل ما في يده على اربعة وفيه سبعة فنصفه سهمان لليث وربعه سهم
لنصر بقي الربع للكامل فحصل ثلاثة واربعة وخمسة وكلها متباينة • فاضرب الثلاثة في الاربعة ثم في الخمسة
يكون ستين والدار بينهم على ثلاثة فاضرب ثلاثة تكون مائة وثمانين يكون بيد كل واحد منهم ستون فما في
يد نصر ثلثه لليث عشرون وثلثاه للكامل اربعون • والذي في يد الليث خمسة لنصر وهو اثنا عشر واربعة
اخماسه للكامل وذلك ثمانية واربعون • والذي في يد الكامل نصفه لليث وذلك ثلاثون وربعه لنصر
وذلك خمسة عشر وبقي ما في يده الربع خمسة عشر • فجميع ما حصل لليث خمسون مرة عشرون ومرة ثلاثون
وجميع ما حصل لنصر سبعة وعشرون مرة اثنا عشر ومرة خمسة عشر • وجميع ما حصل للكامل مائة وثلاثة
مرة اربعون ومرة ثمانية واربعون وبقي في يده خمسة عشر • هذا كله اذا كانت في ايديهم اما اذا كانت في يد غيرهم
فانها تقسم بينهم عند ابي حنيفة على اثني عشر سهما لصاحب الجميع سبعة • ولصاحب النصف ثلاثة • ولصاحب
النصف اثنان • ووجهه انك تحتاج الى حساب له ثلثان ونصف واقله ستة فالليث يدعي اربعة ونصر
يدعي ثلاثة فلا منازعة لهما في الباقي وذلك سهمان فهما للكامل • ونصر لا يدعي الا ثلاثة فخلي عنه منها
سهم استوت فيه منازعة الكامل والليث فيكون بينهما فانكسر فضربنا اثنين في ستة يكون اثني عشر
فالليث لا يدعي اكثر من ثمانية • ونصر لا يدعي اكثر من ستة واربعة سلمت للكامل وسهمان بين الليث والكامل
لكل واحد منهما سهم وبقي ستة استوت منازعتهم فيها فكان لكل واحد منهما سهمان • فاما الكامل سبعة من
اثني عشر مرة اربعة ومرة سهم ومرة سهمان • واصاب الليث ثلاثة مرة سهمان ومرة سهم • واصاب النصر
سهمان • وعلى قولهما يقسم بينهم على ثلاثة عشر بطريق العول للكامل ستة وللليث اربعة ولنصر ثلاثة

ووجهه ان الكامل يضرب بالكل وهو ستة لان الدار قسمت على ستة لحاجتنا الى الثلثين والنصف
فالليث يضرب باربعة وهو الثلثان • والنصر يضرب بالنصف ثلثه والكامل يضرب بستة فصار الجميع
ثلاثة عشر • واما معرفة ما يخص كل واحد منهم من ثمن الدار مثل انه يكون ثمنها الفا فان على كل واحد
منهم من الثمن بقدر ما اصاب فعلى قول ابي حنيفة رح على الكامل سبعة اجزاء من اثني عشر من الف وذلك خمسمائة وثلاثة
وثمانون وثلث درهم • وطريقه ان يقسم الالف على اثني عشر يخرج القسم ثلاثة وثمانين وثلث درهم
فاضربه ذلك في سبعة تصير خمسمائة وثلاثة وثمانين وثلثا • وان شئت قلت سبعة من اثني عشر نصفها ونصف
سدسها فخذ تلك النسبة من الالف تجده كذلك • وعلى الليث مايتان وخمسون • ووجهه انك تضرب ثلاثة
وثمانين وثلثا وهي التي خرجت من القسم فيما في يده وهو ثلاثة نصفه مايتان وخمسون • وان شئت قلت
بيده ثلاثة من اثني عشر وهو ربعها فخذ تلك النسبة من الالف • وعلى نصر مائة وستة وستون وثلثان
ووجهه ان تضرب الاثنين اللذين بيده في ثلاثة وثمانين وثلث • وان شئت قلت بيده سدس اثني
عشر فخذ من الالف سدسها تجده كذلك • وعلى قولهما قسم الالف على ثلاثة عشر فيخرج ستة وسبعون
واثني عشر جزءا من ثلاثة عشر فتضرب سهام الكامل والنصر في ذلك • فيكون على الكامل اربعمائة واحد وستون
وسبعة اجزاء من ثلاثة عشر وعلى نصر بضعفه مايتان وثلاثون وعشرة اجزاء من ثلاثة عشر • وكذلك تضرب
سهام الليث وهي اربعة في ذلك فيتم تكون ثلثمائة وسبعة وتسعة اجزاء من ثلاثة عشر **قوله** واذا تنازعا
دابة واقام كل واحد منهما بينة انها نتجت عنده وذكرا تاريخا وسن الدابة يوافق احد التاريخين فهو
اولى لان الحال يشهد له فيترجح • ولا فرق في هذا بين ان تكون الدابة في يديهما او في يد غيرهما • واما اذا
كان سنها يخالف الوقتين بطلت البينتان لانه ظهر كذب الفريقين وتترك في يد من كانت في يده كذا ذكره
الحاكم وهو الصحيح • وفي رواية الاصل يقضى بها بينهما نصفين **قوله** واذا اشكل ذلك كانت بينهما لانه
سقط التوقيت فصار كانهما لم يذكرا تاريخا • قال في شرحه هذا اذا ادعياها في يد غيرهما لان كل واحدة
من البينتين محكوم بها وليس احداهما اولى من الاخرى فتساويا فيها فكانت بينهما نصفين • واما اذا كانت
في يد احدهما فصاحب اليد اولى لانه محكوم ببينته ومعه اليد فهو اولى **قوله** واذا تنازعا
دابة احدهما راكبها والاخر متعلق بلجامها فالراكب اولى لان تصرفه اظهر • وكذا اذا كان احدهما
راكبا في السرج والاخر رديفه فالراكب في السرج اولى لان الغالب ان راكب الدابة يركب على السرج ويردف
غيره معه فكان اولى • قال الخجندي هذا قول ابي يوسف • وعندهما سواء • واما اذا كانا جميعا راكبين على
السرج فهما سواء **قوله** وكذلك اذا تنازعا بعيرا وعليه حمل لاحدهما فصاحب الحمل اولى وكذا اذا

كان لاحدهما حمل وللآخر كوز معلق فصاحب الحمل اولى لانه هو المتصرف **قوله** واذا تنازعا قميصا احدهما
لابسه والآخر متعلق بكمه فاللابس اولى لانه اظهر تصرفا. ولو تنازعا في بساط احدهما جالس عليه والآخر
متعلق به فهو بينهما لان القعود ليس بيد عليه فاستويا فيه. وكذا اذا كان ثوب في يد رجل وطرف منه في يد
آخر فهما سوا **قوله** واذا اختلف المتبايعان في البيع فادعى المشتري ثمنا وادعى البائع اكثر منه او اعترف البائع
بقدر من المبيع وادعى المشتري اكثر منه. واقام احدهما البينة قضي بها. وان اقام كل واحد منهما بينة كانت
البينة المثبتة للزيادة اولى لان مثبت الزيادة مدع ونافيها منكر والبينة بينة المدعي ولا بينة للمنكر
لان البينات للاثبات **قوله** فان لم يكن لكل واحد منهما بينة قيل للمشتري اما ان ترضى بالثمن الذي ادعاه
البائع والا فسخنا البيع. وقيل للبائع اما ان تسلم ما ادعاه المشتري من المبيع والا فسخنا البيع فان لم
يتراضيا استحلف الحاكم كل واحد منهما على دعوى الآخر لان كل واحد منهما مدع على صاحبه والآخر منكر **قوله**
يبتدأ بيمين المشتري هذا قول محمد وهو الصحيح لان المشتري اشدهما انكارا لانه مطالب اولا بالثمن
قوله فان حلفا فسخ القاضي البيع بينهما. يعني اذا طلبا ذلك. اما بدون الطلب فلا ينفسخ
قوله فان نكل احدهما عن اليمين لزمه دعوى الآخر لانه يجعل باذلا فلم تبق دعواه معارضة لدعوى
الآخر **قوله** وان اختلفا في الاجل او في شرط الخيار او في استيفاء بعض الثمن فلا تحالف بينهما لان
هذا الاختلاف في غير المعقود عليه والمعقود به **قوله** والقول قول من ينكر الخيار والاجل مع
يمينه لانهما يثبتان بعارض الشرط والقول لمنكر العوارض. ولان الاجل اجنبي من العقد. لانه يجوز ان يخلو
العقد منه. والخيار مثله في قول ابي ح. وقال ابو يوسف اذا كانا في مجلس العقد فالقول قول مدعي الخيار وان
كانا قد افترقا فالقول قول من ينفيه. وقال محمد القول قول من يدعي الخيار في الحالين. هذا كله اذا اختلفا
والمبيع قايم. فان هلك المبيع ثم اختلفا في الثمن فلا تحالف عند ابي ح وابي يوسف والقول قول المشتري
في الثمن. معناه هلك المبيع في يد المشتري بعد قبضه **قوله** مع يمينه يعني اذا طلب البائع يمينه على ذلك
فان حلف سلم ما قال المشتري وان نكل لزمه ما قال البائع **قوله** وقال محمد يتحالفان ويفسخ البيع
على قيمة الهالك اي يجب رد قيمته فان اختلفا في مقدار القيمة بعد التحالف فالقول قول المشتري مع
يمينه **قوله** وان هلك احد العبدين ثم اختلفا في الثمن لم يتحالفا عند ابي ح والقول قول المشتري
مع يمينه **قوله** الا ان يرضى البائع ان يترك حصة الهالك فح يتحالفان ويترادان الحي ولا شي للبائع غير ذلك
قوله وقال ابو يوسف يتحالفان ويفسخ البيع في الحي وقيمة الهالك وهو قول محمد. ثم اذا اختلفا في قيمة الهالك
قال في شرحه القول قول البائع عند ابي يوسف. وقال محمد قول المشتري وايهما اقام البينة قبلت بينته فان اقاما

معاً فبينة البائع اولى **قوله** واذا اختلف الزوجان في المهر فادعى الزوج انه تزوجها بالف وقالت بالفين
فايهما اقام البينة قبلت بينته. وان اقاما جميعا البينة فالبينة بينة المراة لانها تثبت الزيادة
وبينة الزوج تنفي ذلك فالمثبتة اولى **قوله** وان لم تكن لهما بينة تحالفا عند ابي ح ومحمد
ولم يفسخ النكاح ولكن يحكم بمهر المثل فان كان مثل ما اعترف به الزوج او اقل قضي بما قال الزوج يعني
مع يمينه لان الظاهر شاهد له **قوله** وان كان مثل ما ادعته المراة او اكثر قضي بما ادعته المراة
ايضا مع يمينها **قوله** وان كان مهر المثل اكثر مما اعترف به الزوج واقل مما ادعته المراة قضي
لها بمهر المثل لان موجب العقد مهر المثل وهو قيمة البضع وانما سقط ذلك بالتسمية فاذا اختلفا فيها ولم
يكن مع احدهما ظاهر يشهد له رجع الى موجب العقد وهو مهر المثل. وقال ابو يوسف القول قول الزوج مع
يمينه ما لم يات بشيء مستنكر. واختلفوا في المستنكر قيل هو ان يدعي ما دون عشرة دراهم لان ذلك مستنكر
في الشرع. وقال الامام خواهر زاده هو ان يدعي مهرا لا يتزوج مثلها عليه عادة كما لو ادعى النكاح على
مائة درهم ومهر مثلها الف. وقال بعضهم المستنكر ما دون نصف المهر فاذا جاوز نصف المهر لم يكن مستنكرا **قوله**
واذا اختلفا في الاجارة قبل استيفاء المعقود عليه تحالفا وترادا. معناه اختلفا في البدل او في المبدل
فان وقع الاختلاف في الاجرة بدأ بيمين المستاجر لانه منكر لوجوب الاجرة. وان وقع في المنفعة
فبينة المستاجر اولى وان كان فيهما بدأ بيمين المؤجر وايهما نكل لزمه دعوى صاحبه وايهما اقام البينة
قبلت بينته. فان اقاما جميعا البينة فبينة المؤجر اولى. ان كان الاختلاف في الاجرة وان كان في المنافع
فبينة المستاجر اولى. وان كان فيهما قبلت بينة كل واحد فيما يدعيه من الفضل نحو ان يدعي هذا شهرا بعشرة
والمستاجر شهرين بخمسة يقضى بشهرين بعشرة **قوله** وان اختلفا بعد استيفاء المعقود عليه لم يتحالفا
ويكون القول قول المستاجر مع يمينه لانه المستحق عليه **قوله** وان اختلفا بعد استيفاء بعض المعقود عليه
تحالفا وفسخ العقد فيما بقي وكان القول في الماضي قول المستاجر مع يمينه ولا يتحالفان فيه لان العقد
ينعقد ساعة فساعة فيصير في كل جزء من المنفعة كانه ابتدا العقد عليها **قوله** واذا اختلف المولى
والمكاتب في مال الكتابة لم يتحالفا عند ابي ح فاذا لم يتحالفا فالقول قول المكاتب في بدل الكتابة مع يمينه **قوله**
وقال ابو يوسف ومحمد يتحالفان ثم تفسخ الكتابة **قوله** واذا اختلف الزوجان في متاع البيت فما يصلح للرجال
فهو للرجل كالعمامة والخف والكتب والقوس والفرس والسلاح **قوله** وما يصلح للنساء فهو للمراة كالوقاية
والخلخال والدملج وثياب الحرير **قوله** وما يصلح لهما فهو للرجل كالسرير والحصير والآنية. لان
الظاهر ان الرجل يتولى آلة البيت ويشتريها فكان اظهر يدا منها. ولا فرق بينهما اذا كان الاختلاف في حال قيام

النكاح او بعد الفرقة **قوله** فان مات احدهما واختلفت ورثته مع الاخر فما يصلح للرجال والنساء
فهو للباقي منهما لان اليد للحي دون الميت وهذا قول ابي ح **قوله** وقال ابو يوسف يدفع للمراة ما يجهز به
مثلها والباقي للرجل مع يمينه لان الظاهر ان المراة تاتي بالجهاز من بيت اهلها ثم فيما عداه لا معارض له لظاهر يده
عليه وا لطلاق والموت سوآء وقال محمد ما كان للرجال فهو للرجل وما كان للنسآء فهو للمراة وما كان يصلح لهما فهو للرجل
او لورثته وا لطلاق والموت سوآء لقيام الوارث مقام المورث هذا كله اذا كانا حرين اما اذا كان احدهما
مملوكا فالمتاع للحر حالة الحياة لان يده اقوى وللحي بعد الموت لانه لا يد للميت فخلت يد الحي عن المعارض وهذا
عند ابي ح وعندهما المكاتب والماذون بمنزلة الحر لان لهما يدا معتبرة في الخصومات قال في المنظومة
ز وجانٍ حرٌ خصما في متاع البيت قد تكلما فذاك للحر وقالا لهما
قوله واذا باع الرجل جارية فجات بولد فادعاه البايع فان جات به لاقل من ستة اشهر من يوم باعها فهو ابن
البايع وامه ام ولد له ويفسخ البيع ويرد الثمن هذا استحسان وفي القياس دعوته باطلة لان البيع اعتراف
منه انه عبد فكان في دعواه مناقضا ولنا ان اتصال العلوق بملكه شهادة ظاهرة بانه منه لان الظاهر عدم
الزنى فاذا صحت الدعوة استندت الى وقت العلوق فتبين انه باع ام ولد له فيفسخ البيع لان بيع ام الولد
لا يجوز ويرد الثمن هذا استحسان لانه قبضه بغير حق **قوله** فان ادعاه المشتري مع دعوة البايع
او بعده فدعوة البايع اولى لانه اسبق لاستنادها الى وقت العلوق وهذه دعوة استيلاد وان
جات به لاكثر من سنتين من وقت البيع لم تصح دعوة البايع لانه لم يوجد اتصال العلوق في ملكه الا اذا صدقه
المشتري مع دعوة البايع فح يثبت النسب ويحمل على الاستيلاد بالنكاح ولا يبطل البيع لانا تيقنا ان
العلوق لم يكن في ملكه فلا يثبت به حقيقة العتق ولا حقه وهذه دعوة تحرير وغير المالك ليس من اهله
وان كان المشتري ادعاه قبل دعوة البايع في المسئلة الاولى صحت دعوته ويثبت نسبه منه لانه اقر بما يمكن
على نفسه والامة في ملكه فصحت دعوته وانما قلنا انه اقر بما يمكن على نفسه لانه يجوز ان يكون تزوجها في ملك
غيره واحبلها ثم اشتراها مع الحبل فاذا ادعاه وهو في ملكه قبل منه فان ادعاه البايع بعد ذلك لم تصح
دعوته لانه قد تعلق به معنى لا يلحقه الفسخ وهو ثبوت النسب من المشتري **قوله** وان جات به لاكثر من سنة
اشهر ولاقل من سنتين لم تقبل دعوى البايع فيه الا ان يصدقه المشتري لان دعوة البايع هنا دعوة
ملك لا دعوة استيلاد لانا لا نعلم ان العلوق كان في ملكه واذا كانت دعوة ملك فدعوة الملك كعتاقه
موقع وعتقه في هذه الحالة لا ينفذ لان الولد ليس في ملكه واما قبلت دعوته اذا صدقه المشتري لجواز ان
يكون الامر كما قال واذا صدقه المشتري ثبت نسب الولد وبطل البيع والولد حر والام ام ولد له فاذا ادعاه

المشتري

المشتري بعد التصديق لم يقبل لان النسب لما ثبت من البايع بتصديق المشتري زال ملك المشتري ولا تقبل دعوته
فيما له نسب ثابت من غيره **قوله** واذا مات الولد فادعاه البايع وقد جاءت به لاقل من ستة اشهر لم يثبت الاستيلاد
من الام لانها تابعة للولد ولم يثبت نسبه بعد الموت لعدم حاجته الى ذلك فلا يتبعه استيلاد الام **قوله** فان مات
الام فادعاه البايع وقد جاءت به لاقل من ستة اشهر ثبت النسب للولد ويأخذه البايع ويرد كل الثمن في قول ابي ح
وقال ابو يوسف ومحمد يرد من الثمن حصة الولد ولا يرد حصة الام اما ثبوت النسب فلان الولد هو الاصل
لان الام تضاف اليه فيقال ام الولد وتستفيد هي الحرية من جهته لقوله عليه الصلوة والسلام اعتقها ولدها
والثابت لها حق الحرية وله حقيقة الحرية والادنى يتبع الاعلى واما رد الثمن كله عند ابي ح فلانه يظهر ان الجارية
ام ولد وهو من باع ام ولد فهلكت عند المشتري فانها لا تكون مضمونة عليه عنده لان مالية ام الولد غير متقومة عنده في العقد
والغصب فلذلك يرد جميع الثمن وعندهما تكون مضمونة لانها متقومة عندهما فيرد من الثمن مقدار قيمة الولد فتعتبر
القيمتان ويقسم الثمن على مقدار قيمتهما فما اصاب قيمة الام سقط وما اصاب قيمة الولد يرده هذا اذا ماتت
اما اذا قتلها رجل فاخذ المشتري قيمتها ثم ادعى البايع الولد فانه يرد قيمة الولد دون الام بالاجماع **قوله**
ومن ادعى نسب احد التوأمين ثبت نسبهما منه لانهما من مآء واحد والحمل الواحد لا يثبت نسب بعضه
دون بعض وعلى هذا لو باع المولى الجارية واحد التوأمين فادعى المولى الولد الباقي في يده صحت دعوته
في الجميع وفسخ البيع وكانت الام ام ولد له

كتاب الشهادات

الشهادة موضوعة للتوثق صيانة للديون والعقود عن الجحود قال الله تعالى واشهدوا اذا تبايعتم
وقال في الطلاق واشهدوا ذوي عدل منكم والشهادة عبارة عن الاخبار بصحة الشي عن مشاهدة
العيان فعلى هذا هي مشتقة من المشاهدة التي تنبي عن المعاينة وقيل مشتقة من الشهود
وهو الحضور لان الشاهد يحضر مجلس القاضي للادآء فسمي الحاضر شاهدا وادآوه شهادة وفي
الشرع عبارة عن اخبار بصدق بشروط في مجلس القضا ولفظ الشهادة ثم الشهادة لها شرط وسبب
وركن وحكم فسببها طلب المدعي من الشاهد ادآءها وشرطها العقل الكامل والضبط والاهلية
وركنها لفظ الشهادة وحكمها وجوب الحكم على القاضي بما تقتضيه الشهادة **قال** رحمه الله
الشهادة فرض يلزم ادآوها وهذا اذا تحملها والتزم حكمها اما تحملها فهو مخير بين التحمل وتركه لانه التزام
للوجوب فهو كما يوجبه على نفسه من النذور وغيره وللانسان ان يتحرز عن قبول الشهادة وتحملها
وفي الواقعات رجل طلب منه ان يثبت شهادته او يشهد على عقد فابى ذلك فان كان الطالب يجد غيره

جاز له ان يمتنع والا فلا يسعه الامتناع **قوله** يلزم الشهود اداؤها تاكيد لقوله فرض **قوله**
ولا يسعهم كتمانها قال في النهاية الاداء اعلم ان القاضي لا يقبل شهادته فانا نرجوا ان يسعه ذلك
او كان في الصك جماعة سواه ممن تقبل شهادتهم واجابوه فانه يسعه الامتناع وان لم يكن سواه او
كانوا لكن ممن لا يظهر الحق بشهادتهم عند القاضي او كان يظهر الا ان شهادته اسرع قبولا لا يسعه الامتناع
وعن محمد اذا كان له شهود كثير فدعى بعضهم وهو يجد غيره لا يسعه الامتناع وعن محمد ايضا لو دعي الى
الاداء والقاضي ممن يقضي بشهادته لكنه خلاف مذهب الشاهد لا ارى له ان يشهد فان شهد لا باس بذلك
قال الخلف بن ايوب لو رفعت الخصومة الى قاض غير عدل فله ان يكتم الشهادة حتى يرفعها الى قاض عدل
وكذا اذا خاف الشاهد على نفسه من سلطان جائر او غيره او لم يذكر الشهادة على وجهها وسعه الامتناع
وكذا لو شهد على باطل مثل ان يكون رجل من اهل السوق او سوق النخاسين مقاطعة كل شهر بكذا فدعي الى
اداء الشهادة عليه لم يجز له الاداء حتى قالوا لو شهد بذلك استوجب اللعنة وكذا لو اقر رجل عنده بدراهم
وعرف الشاهد ان سببه من وجه باطل فانه يمتنع من ادائها **قوله** اذا طالبهم المدعي هذا بيان وقت
الفريضة **قوله** والشهادة في الحدود يخير فيها الشاهد بين الستر والاظهار هذا اذا كانوا اربعة
اما اذا كانوا اقل فالستر واجب لانها تكون قذفا وانما كان مخيرا فيها لانه بين حسبتين اقامة الحد والتوقي
عن الهتك فان ستر فقد احسن وان اظهر فقد اظهر حق الله تعالى فلذلك خير فيها **قوله** والستر افضل لقوله عليه
الصلوة والسلام من ستر على مسلم ستره الله في الدنيا والاخرة ولان الاظهار حق الله تعالى وهو غني عنه والستر
ترك كشف الادمي وهو محتاج اليه فكان اولى **قوله** الا انه يجب ان يشهد بالمال في السرقة لان المال حق
ادمي فلا يسعه كتمانه **قوله** فيقول اخذ ولا يقول سرق لان قوله اخذ يوجب الضمان وقوله سرق
يوجب القطع وقد ندب الى الستر فيما يوجب القطع ويجب عليه الشهادة فيما يوجب الضمان ولان في قوله اخذ
احياء حق المسروق منه الا ترى انه لو قال سرق وجب القطع والضمان لا يجامع القطع فلا يحصل في قوله
سرق احياء حقه **قوله** والشهادة على مراتب منها الشهادة في الزنى يعتبر فيها اربعة من الرجال قال الله
تعالى فاستشهدوا عليهن اربعة منكم واختلفوا في الشهادة على اللواطة فعند ابي حنيفة يقبل فيه رجلان عدلان
لان موجبه التعزير عنده وعندهما لا بد فيه من اربعة كالزنى واما اتيان البهيمة فالصحيح عند اصحابنا جميعا
انه يقبل فيها شاهدان عدلان لانه ولا يقبل فيها شهادة النساء **قوله** ولا تقبل فيها شهادة النساء لان
الحدود تؤثر فيها الشبهة والنساء شهادتهن شبهة لانها قائمة مقام شهادة الرجال فهي كالشهادة على الشهادة
قوله ومنها الشهادة ببقية الحدود والقصاص يقبل فيها شهادة رجلين ولا يقبل فيها شهادة النساء لما

للاداء

الفريضة للاداء

روى

روى عن الزهري انه قال مضت السنة من لدن رسول الله صلى الله عليه وسلم والخليفتين من بعده ان لا تجوز شهادة
النساء في الحدود والقصاص وقد قالوا ان شهادة النساء مع الرجال تقبل في الاحصان وعند زفر لا يقبل الا الرجال
وكذا قال ابو يوسف ومحمد تقبل شهادة النساء مع الرجال في تزكية شهود الزنا وعند ابي حنيفة لا يجوز واما الشهادة
في السرقة يقبل فيها في حق المال رجل وامراتان ولا يقبل في حق القطع الا رجلان فلو شهد رجل وامراتان بالسرقة
ثبت المال دون القطع **قوله** وما سوى ذلك من الحقوق يقبل فيه رجلان او رجل وامراتان سوا كان الحق
مالا او غير مال مثل النكاح والطلاق والعتاق والوكالة والوصية وغير ذلك والمراد بالوصية هنا الايصا
لانه قال او غير مال فلو كان المراد الوصية لكان مالا **قوله** وتقبل في الولادة والبكارة والعيوب في
النساء في موضع لا يطلع عليه الرجال شهادة امراة واحدة الا ان الثنتين احوط **قوله** والعيوب بالنساء
اذا ادعى العيب بالجارية فان قولهن مقبول ويحلف البايع ايضا واما شهادة النساء وحدهن على استهلال المولود
فلا تقبل عند ابي حنيفة في حق الارث لانه مما يطلع عليه الرجال فلا بد فيه من رجلين او رجل وامراتين وعندهما تقبل
شهادتهن في حق الارث ويكفي في ذلك امراة واحدة عندهما لانه صوت عند الولادة وتلك الحالة لا يحضرها
الرجال واما في حق الصلوة عليه فمقبولة بالاجماع لانها من امور الدين واما الارضاع فلا يقبل فيه الا
شهادة رجلين او رجل وامراتين عندنا لانه مما يطلع عليه الرجال بدليل ان لذي الرحم المحرم منها ان ينظر الى
ثديها ويشاهد ارضاعها **قوله** ولا بد في ذلك كله من العدالة ولفظ الشهادة هذا اشارة الى جميع
ما تقدم حتى تشترط العدالة ولفظ الشهادة في شهادة النساء في الولادة وغيرها هو الصحيح لانها شهادة
لما فيه من معنى الالزام حتى اختص بمجلس القضا وشرط فيه الحرية والاسلام كذا في الهداية واما لفظ الشهادة
فلا بد منه لان في لفظها زيادة توكيد فان قوله اشهد من الفاظ اليمين فكان الامتناع من الكذب بهذه
اللفظة اشد وانما شرطت العدالة لقوله تعالى ممن ترضون من الشهداء قال في الذخيرة احسن ما قيل في تفسير
العدل ان يكون مجتنبا للكبائر ولا يكون مصرا على الصغائر ويكون صلاحه اكثر من فساده وصوابه اكثر
من خطائه وقال في الينابيع العدل من لم يطعن عليه في بطن ولا فرج اي لا يقال انه ياكل الربا والمغصوب واشباه
ذلك ولا يقال انه زان فان موضع الطعن البطن والفرج ولهما توابع فاذا سلم عنهما وعن توابعهما كان عدلا
والكذب من جملة الطعن في البطن لانه يخرج منه **قوله** فان لم يذكر الشاهد لفظ الشهادة وقال اعلم او
اتيقن لم تقبل شهادته لان بهذه اللفظة لم يكن شاهدا لان الله تعالى اعتبر الشهادة بقوله فشهادة احدهم
اربع شهادات **قوله** وقال ابو حنيفة يقتصر الحاكم على ظاهر عدالة المسلم يعني لا يسال عنه حتى يطعن الخصم
فيه لقوله عليه الصلوة والسلام المسلمون عدول بعضهم على بعض الا محدودا في قذف **قوله** الا في

مطلب في تفسير العدالة

للحدود والقصاص فانه يسال عن الشهود لانه يحتال لاسقاطها فيشترط الاستقصا فيها **قوله** فان
طعن الخصم فيهم سال عنهم وكذا اذا وقع للقاضي في شهادتهم الشك والارتياب فلا بد ان يسال عنهم
لنزول التهمة ولا تزول الا بالتزكية **قوله** وقال ابو يوسف ومحمد لا بد ان يسال عنهم في السر والعلانية يعني
في جميع الحقوق وساير الحوادث سوا طعن الخصم فيهم او لم يطعن والفتوى على قولهما في هذا الزمان كذا في الهداية
وكيفية السوال عنهم في السر والعلانية ان يكتب الحاكم اسما الشهود وانسابهم حتى يعرفهم المزكي ويساله
عن جيرانهم واصدقايهم ويرسل بالكتاب اليهم فيكتب المزكون العدل تحت اسم المعدل ولا يكتبون الفاسق
اسم الفاسق صيانة لعرض المسلم وفي النهاية تزكية السر ان يبعث القاضي رسولا الى المزكي ويكتب اليه كتابا
فيه اسما الشهود حتى يعرفهم ويكون المكتوب اليه عدلا له خبرة بالناس ولا يكون منزويا غير مخالط للناس لانه
اذا لم يخالطهم لم يعرف العدل من غيره ويرد المكتوب اليه الجواب فمن عرفه بالعدالة كتب تحت اسمه هو
عدل جايز الشهادة ومن عرفه بالفسق لا يكتب تحت اسمه احترازا عن هتك الستر او يقول الله اعلم الا اذا عدله
غيره وخاف انه لم يصرح بذلك قضى القاضي بشهادته فحينئذ يصرح بذلك ومن لم يعرفه بعدالة ولا فسق يكتب تحت اسمه
مستور ويكون جميع ذلك في السر كي لا يظهر عليه فيخدع المعدل او يهدد او يستمال بالمال واما تزكية العلانية فان
القاضي يجمع بين المعدل والشاهد لا بد منها في تزكية العلانية لتنتفي شبهة تعديل غيره فيقول القاضي للمعدل
اهذا الذي عدلته في السر فان قال نعم قضى عليه وقيل صفة التزكية في العلانية ان يقول المعدل
عند الحاكم انه عدل مرضي القول جايز الشهادة قال ابن سلمة لا بد ان يقول جايز الشهادة لان العبد قد يكون
عدلا وشهادته لا تجوز وقيل يكتفى بقوله هو عدل لان الحرية ثابتة بالدار وهذا اصح كذا في الهداية وقال
ابو يوسف ما اعلم في الاحرار ولو قال لا اعلم به الا خيرا ... يقبل في تعديله ولو قال الا يا من به فقد عدله وزكاه والتزكية كانت في عهد الصحابة علانية
ولم تكن في السر لانهم كانوا صلحا وكان المعدل لا يخاف الاذية من الشهود اذا جرحهم وفي زماننا تركت تزكية العلانية
واكتفي بتزكية السر تحرزا عن الفتنة والاذية لان الشهود يؤذون الجارح وعن محمد انه قال تزكية العلانية
بلا وفتنة كذا في الهداية واذا راى المزكي رجلا حافظا للجماعة ولم يعرف منه ريبة قال ابو سليمان يسعه ان يعدله
وان كان لا يعرفه فجاء شاهدان عدلان فعدلاه عنده وسعه ان يعدله بقولهما كذا في الينابيع وتعديل
الواحد جايز عندهما والاثنان احوط وقال محمد لا بد من اثنين اعتبارا بالشهادة وعلى هذا الخلاف المترجم
عن الشاهد ورسول القاضي الى المعدل يعني اذا كان رسول القاضي او المعدل واحدا او المترجم عن الشهود
جاز عندهما والاثنان احوط وعند محمد لا بد من اثنين لان التزكية في معنى الشهادة فيعتبر فيها العدد كما تعتبر
العدالة فيها وهما يقولان التزكية في السر ليست في معنى الشهادة ولهذا لا يشترط فيها لفظ الشهادة وكذا العدد

بالاجماع

بالاجماع على ما قال الخصاف لاختصاصها بمجلس القضا ويشترط الاربعة في تزكية شهود الزنى عند محمد كذا في الهداية
وقد قال ابو حنيفة اقبل في تزكية السر المراة والعبد والمحدود في القذف اذا كانوا عدولا ولا اقبل في تزكية العلانية
الا من اقبل شهادته لان تزكية السر من باب الاخبار والمخبر به امر ديني وقول هولا في الامور الدينية مقبول
اذا كانوا عدولا الا ترى انه تقبل روايتهم في الاخبار عن رسول الله صلى الله عليه وسلم ورؤية الصوم بقولهم وتزكية العلانية
مثل الشهادة فيشترط فيها اهلية الشهادة وكذا العدد بالاجماع على ما قال الخصاف وعلى هذا تزكية الوالد لولده
في السر جايز لانها من باب الاخبار كذا في النهاية وكذا تعديل الاعمى والمملوك جايز في المحدود كذا في الينابيع **قوله**
وما يتحمله الشاهد على ضربين احدهما ما يثبت بنفسه مثل البيع والاجارة والنكاح والاقرار والغصب
والقتل وحكم الحاكم فاذا سمع ذلك الشاهد او راه وسعه ان يشهد به وان لم يشهد عليه واما اذا سمع الحاكم
يقول قد حكمت لفلان على فلان بالف درهم ان سمعه ان يقول ذلك في موضع يجوز حكمه فيه جاز له ان يشهد
بذلك وان لم يامره الحاكم بذلك وان كان سمعه في موضع لا يجوز حكمه فيه لا يجوز له ان يشهد بذلك **قوله** ويقول
اشهد انه باع هذا في البيع الصريح ظاهر واما اذا كان البيع بالتعاطي فانه يشهد على الاخذ والاعطا ولا
يشهد على البيع وفي الذخيرة لو شهد على البيع جاز وفي الاقرار يقول اشهد ان فلانا اقر بكذا او كذا ولو فسر
للقاضي بان قال اشهد بالسماع لا يقبل كذا في النهاية **قوله** ولا يقول اشهدني لانه كذب ولو سمعه
من وراء حجاب لا يجوز له ان يشهد ولو فسره للقاضي لا يقبله لان النغمة تشبه النغمة الا اذا كان داخل البيت
وعلم انه ليس فيه احد ثم جلس على الباب وليس مسلك غيره فسمع اقرار الداخل ولا يراه لانه حصل له العلم في هذه
الصورة رجل كتب على نفسه صكا بحق وقال للقوم اشهدوا على بما في هذا الصك ولم يقرا عليهم ان يشهدوا عليه وان
كتبه غيره وقال لهم ذلك لم يجز حتى يقراه عليهم **قوله** ومنه ما لا يثبت حكمه بنفسه مثل الشهادة على
الشهادة فاذا سمع شاهدا يشهد بشي لم يجز له ان يشهد على شهادته الا ان يشهده لان الشهادة غير موجبة
بنفسها وانما تصير موجبة بالنقل الى مجلس القضا فلا بد فيها من الامانة والتحمل ولم يوجد الا ترى انه لو رجع
عن الشهادة بعد ما شهد به عند الحاكم لم يلزمه الحاكم شيا ولم يقطع بشهادته حقا فاذا صح هذا قلنا من
سمع شاهدا يشهد على رجل بشي لم يجز له ان يشهد بذلك لانه شهد بما لم يثبت به حق على المشهود عليه
قال في النهاية هذا اذا سمعه في غير مجلس القضا اما لو سمع شاهدا يشهد في مجلس القضا جاز له ان يشهد على
شهادته وان لم يشهده **قوله** وكذلك لو سمعه يشهد شاهدا على شهادته لم يسع السامع ان يشهد على ذلك
لانه انما حمل غيره ولم يحمله ولو قال الشاهد لرجل انا اشهد لفلان على فلان بالف درهم فاشهد عليه
بذلك لم يلتفت الى ذلك وكذلك لو قال فاشهد بما شهدت به او اشهد على بما شهدت به فذلك كله باطل حتى يقول

اشهد على شهادتي لان جميع هذه الالفاظ امر بالشهادة لا على طريق التحميل وهذا المامور لم يعاين اقرار المشهود عليه ولا اشهد الشاهد على نفسه بخلاف ما اذا قال اشهد على شهادتي لان ذلك استنابة في نقل شهادته واشهاد له على نفسه بذلك **قوله** ولا يحل للشاهد اذا راى خطه ان يشهد الا ان يذكر الشهادة لان الخط يشبه الخط فلم يحصل له العلم يقينا وهذا قولهما وقال ابو يوسف يحل له ان يشهد وفي الهداية محمد مع ابي يوسف وقيل الاختلاف بينهم في هذه المسئلة وانهم متفقون على انه لا يحل له ان يشهد في قول اصحابنا جميعا الا ان يذكر الشهادة وانما الخلاف بينهم فيما اذا وجد القاضي شهادة في ديوانه لان ما في قمطره تحت ختمه يؤمن عليه من الزيادة والنقصان فحصل لهم العلم ولا كذلك الشهادة في الصك لانها في غير يده وعلى هذا اذا ذكر المجلس الذي كانت فيه الشهادة او اخبره قوم ممن يثق بهم انا شهدنا نحن وانت كذا في الهداية وفي البزدوي الصغير اذا استيقن انه خطه وعلم انه لم يزد فيه شي بان كان مخبوا عنده او علم بدليل اخر انه لم يزد فيه لكن لا يحفظ ما سمع فعندهما لا يسعه ان يشهد وعند ابي يوسف يسعه وما قاله ابو يوسف هو المعمول به وقال في التقويم قولهما هو الصحيح **قوله** ولا تقبل شهادة الاعمى وكذا قضاؤه لا يجوز ثم شهادته على وجهين احدهما ان كان تحملها وهو بصير ثم اداها وهو اعمى لم تجز عندهما وقال ابو يوسف يجوز لانه لم يفقد منه في حال الاداء الا معاينة المشهود عليه فاذا صح تحمله جاز اداؤه كما لو شهد بصيرا على ميت او على غايب ولهما ان العمى يمنع التحمل فمنع الاداء كالجنون ولان حالة الاداء اكد من حالة التحمل بدليل ان التحمل يصح في حالة لا يصح فيه الاداء مثل ان يكون فاسقا او عبدا او صبيا وقت التحمل فان تحمله صحيح فاذا كان العمى يمنع التحمل فاولى واحرى ان يمنع الاداء والثاني اذا ادى الشهادة عند الحاكم وهو بصير ثم عمى قبل الحكم بها لم يجز للحاكم ان يحكم بها عندنا لان من شرط صحة الحكم بالشهادة عندنا بقاء الشهود على حال اهلية الشهادة الى ان يحكم بها الحاكم حتى اذا ارتدوا او فسقوا او خرسوا او رجعوا قبل الحكم بها فان ذلك يمنع الحكم بها فكذا اذا عمى قبل الحكم بشهادته بخلاف ما اذا مات الشهود او غابوا بعد الاداء قبل الحكم فان ذلك لا يمنع الحكم لان الاهلية بالموت انتهت وبالغيبة بطلت يعني في المال وكذا في الحدود الا في الرجم خاصة فانه يسقط اذا غابت الشهود او ماتوا بعد القضاء لفوات البداية بهم وعن ابي يوسف لا يبطل الرجم ايضا بموتهم ولا بغيبتهم وقد قالوا ان شهادة الاعمى لا تقبل في شي اصلا وقال زفر تقبل فيما طريقه الاستفاضة كالنسب والنكاح والموت ونحو ذلك لان الاعمى يقع له العلم بما طريقه الاستفاضة كما يقع للبصير **قوله** ولا المملوك لان الشهادة من باب الولاية وهو لا يلي على نفسه فاولى ان لا يلي على غيره قال الله تعالى عبدا مملوكا لا يقدر على شي وقال تعالى ولا

يأبى

يأبى الشهداء اذا ما دعوا فلا يدخل العبد تحت هذا لان عليه خدمة مولاه فيمتنع بها عن الحضور الى مجلس الحاكم ولانه ليس من اهل الضمان بالرجوع عن الشهادة **قوله** ولا المحدود في القذف وان تاب لقوله تعالى ولا تقبلوا لهم شهادة ابدا ولان رد شهادته من تمام الحد بخلاف المحدود في غير القذف لان الرد للفسق وقد ارتفع بالتوبة وعند الشافعي تقبل توبته اذا تاب لقوله تعالى الا الذين تابوا قلنا الاستثنا ينصرف الى ما يليه وهو الفسق وقد قال اصحابنا ان شهادته تقبل ما لم يقم عليه الحد لان الله تعالى شرط في ابطالها اقامة الحد عليه فما لم يوجد الشرط يبقى ما كان على ما كان ولو ضرب بعض الحد فهرب قبل تمامه ففي ظاهر الرواية تقبل شهادته ما لم يضرب جميعه وفي رواية اذا ضرب سوطا واحدا لا تقبل شهادته وفي رواية اذا ضرب اكثر الحد سقطت شهادته وان ضرب الاقل لا تسقط ولو حد الكافر في قذف ثم اسلم تقبل شهادته لان للكافر شهادة فكان ردها من تمام الحد وبالاسلام حدثت له شهادة اخرى بخلاف العبد اذا عتق لانه لا شهادة له اصلا فتمام حده رد شهادته بعد العتق واما اذا كان القذف في حالة الكفر فحد في حالة الاسلام بطلت شهادته على التابيد ولو حصل بعض الحد في حالة الكفر وبعضه في حالة الاسلام ففيه ثلاث روايات في ظاهر الرواية لا تبطل شهادته على التابيد حتى انه لو تاب تقبل لان المبطل كمال الحد وكماله لم يوجد في حالة الاسلام وفي رواية اذا وجد السوط الاخير في حالة الاسلام بطلت شهادته على التابيد لان المبطل لها هو السوط الاخير وفي رواية اعتبر اكثر الحد فان وجد اكثره في حالة الاسلام تبطل شهادته وان وجد اكثره في حالة الكفر لا تبطل **قوله** ولا شهادة الوالد لولده وولد ولده لان مال الابن منسوب الى الاب قال عليه الصلوة والسلام انت ومالك لابيك فاذا كان كذلك كانت شهادته لنفسه فلا تقبل وولد الولد بمنزلة الولد وتجوز شهادته عليه لانتفاء التهمة **قوله** ولا شهادة الولد لابويه واجداده لانه منسوب اليهم بالولادة والمنافع بين الاباء والاولاد متصلة ولهذا لا يجوز اداء الزكوة اليهم فتمكنت فيهم التهمة **قوله** ولا تقبل شهادة احد الزوجين للاخر لان الانتفاع بينهما متصل عادة فيكون متهما **قوله** ولا شهادة المولى لعبده لانها شهادة لنفسه من كل وجه ان لم يكن على العبد دين او من وجه ان كان عليه دين لان الحال موقوف مراعا **قوله** ولا لمكاتبه لانه على حكم ملكه قال عليه الصلوة والسلام المكاتب رق ما بقي عليه درهم وكذا لا يجوز شهادة الاجير لمن استاجره والمراد بالاجير التلميذ الخاص الذي يعد ضرر استاذه ضرر نفسه وقيل المراد به الاجير مسانهة او مشاهرة **قوله** ولا شهادة الشريك لشريكه فيما هو من شركتهما لانه شهادة لنفسه من وجه لاشتراكهما في المال فان شهد بما ليس من شركتهما تقبل لانتفاء التهمة والاصل ان كل شهادة جرت للشاهد مغنما او دفعت عنه مغرما لا تقبل وشهادة

فيما هو من شركتهما تجلب له مغنما فلا تجوز • ولو اودع رجل رجلين وديعة فجاء مدع فادعاها فشهد له المودَعان
جازت شهادتهما لانهما لم يجرا الى انفسهما بشهادتهما مغنما ولا دفع بها مغرما • وكذا اذا شهد المرتهنان
بالرهن لرجل غير الراهن جازت شهادتهما لانه ليس لهما في هذه الشهادة نفع بل فيها ابطال حقهما من
الوثيقة بخلاف ما اذا باع عينا على اثنين فادعى مدع تلك العين فشهدا بابطاله فانه لا تجوز شهادتهما لانهما
تدفع عنهما مغرما ولو ابطال الثمن عنهما فانما يشهدان لانفسهما فلا تقبل **قوله** ونقبل شهادة الرجل
لاخيه وعمه لان الاملاك متميزة والايدي متحيزة لانه ليس لاحدهما انبسط في مال الاخر **قوله** ولا
تقبل شهادة مخنث يعني اذا كان ردي الافعال لانه فاسق • اما الذي في كلامه لين وفي اعضائه تكسر
ولم يفعل الفواحش فهو مقبول الشهادة **قوله** ولا نائحة يعني التي تنوح في مصيبة غيرها • واما التي تنوح
في مصيبتها فشهادتها مقبولة • قال بعضهم لا خير في النائحة لانها تامر بالجزع وتنهى عن الصبر وتبكي
شجو غيرها وتاخذ الاجرة على دمعها وتحزن الحي وتؤذي الميت **قوله** ولا مغنية لانها مرتكبة حراما
فان النبي عليه الصلوة والسلام نهى عن الصوتين الاحمقين النائحة والمغنية **قوله** ولا مدمن الشرب
على اللهو يعني شرب غير الخمر من الاشربة اما الخمر فشربها اسقط العدالة وان كان بغير لهو • والادمان المداومة والملازمة
اي يشرب ثم بعد ذلك اذا وجدها • وانما شرط الادمان ليكون ذلك ظاهرا منه • فاما من يتهم بالشرب ولم يظهر ذلك
منه لم يخرج من العدالة قبل ظهوره لكمنه • وكذا من جلس في مجلس الفجور والشرب لا تقبل شهادته وان لم يشرب
قوله ولا من يلعب بالطنبور ويلهو المغني • وكذا من يلعب بالطيور والحمام لا تقبل شهادته لانه يورث غفلة
وقد يقف على العورات بصعود سطحه اذا اراد تطيير الحمام اما اذا كان يبيعها ولا يطيرها ولا يعرف فيها بقمار
قبلت شهادته **قوله** ولا من يغني للناس لا يقال فهذا تكرار لانه قد ذكر المغنية قلنا ذاك مخصوص
بالمراة وهذا عام • او لان الاول في الغنى مطلقا • وهذا في الغنى للناس • وقيد بالتغني للناس لانه
اذا كان لا يغني لغيره ولكن يغني لنفسه احيانا لازالة الوحشة فلا باس بذلك كذا في المستصفى • وروي
ان عبد الرحمن بن عوف جاء الى بيت عمر رضي الله عنهما فسمع عمر يترنم في بيته فدعاه فخرج اليه عمر خجلا فقال
له اسمعتني يا عبد الرحمن قال نعم قال انا اذا خلونا قلنا ما يقول الناس تدري ما كنت اقول قال لا قال اني قلت

• لم يبق من شرف العلا الا التعرض للحتوف •
• فلاذمين بمجيئي بين الاسنة والسيوف •

قوله ولا من يأتي بابا من ابواب الكبائر التي يتعلق بها الحد اي نوعا من انواعها والكبيرة ما كانت
حراما محضا شرع عليها عقوبة محضة بنص قاطع • قال عبد الله بن عمر الكبائر سبع الاشراك بالله وعقوق

الوالدين

الوالدين والقتل واكل الربا واكل مال اليتيم ظلما وقذف المحصنات واليمين الغموس • وقال ابن مسعود تسع
ولعله زاد شهادة الزور والاياس من روح الله • او شهادة الزور والخلاء • وسئل ابن عباس عن الكبائر اسبع هي قال
هي الى السبعين اقرب • وقيل هن سبعة عشر اربع في القلب الكفر بالله • والاصرار على معصية الله • والقنوط من رحمة الله
والامن من مكر الله • واربع في اللسان التلفظ بالكفر وشهادة الزور وقذف المحصنات واليمين الغموس • وثلاث في
البطن اكل الربا • واكل مال اليتيم وشرب الخمر • واثنان في الفرج الزنا واللواطة • واثنان في اليد القتل والسرقة
وواحدة في الرجل الفرار من الزحف • وواحدة في سائر البدن عقوق الوالدين • ومن الكبائر ايضا السحر وكتمان
الشهادة من غير عذر • والافطار في رمضان من غير عذر • وقطع الرحم • وترك الصلوة متعمدا • ومنع الزكوة
ونسيان القران • وسب الصحابة رضي الله عنهم • والخيانة في الكيل والوزن • واخذ الرشوة • وضرب المسلم بغير حق • وامتناع
المراة من زوجها بلا سبب • والوقيعة في اهل العلم • واكل الميتة ولحم الخنزير بغير اضطرار • والوطي في الحيض • والنميمة
والغيبة • والكذب • والنياحة • والحسد والكبر • وترك الامر بالمعروف والنهي عن المنكر مع القدرة • وقتل الولد خشية
ان ياكل معه • والحيف في الوصية • وتحقير المسلمين والظلم • قال سعيد بن جبير كل ذنب اوعد الله عليه النار فهو كبيرة
والصغاير النظر الى ما لا يحل • واللمس والقبلة • وهجران المسلم فوق ثلاثة ايام • والبيع والشرا في المسجد • والعبث
في الصلوة • وتخطي الرقاب يوم الجمعة • والكلام في حالة الخطبة • والتغوط مستقبل القبلة او في طريق المسلمين • و
الخلوة بالاجنبية • ومسافرة المراة بغير محرم ولا زوج • والنجش والسوم على سوم اخيه • وتلقي الركبان • وبيع
الحاضر للبادي • والاحتكار • وبيع المعيب من غير بيان • والخطبة على خطبة اخيه • والتبختر في المشي • والصلوة في
الاوقات المكروهة • والسكوت عند سماع الغيبة • ووطي الزوجة المظاهر منها قبل التكفير **قوله** ولا
من يدخل الحمام بغير ازار لان كشف العورة حرام مستقبح بين الناس وكذا من يمشي في الطريق بسراويل ليس عليه
غيره كذا في النهاية **قوله** ولا آكل الربا لانه متأكد التحريم وشرط في الاصل الشهرة في اكل الربا وكذا اكل
من اشتهر باكل الحرام فهو فاسق مردود الشهادة **قوله** ولا المقامر بالنرد والشطرنج شرط القمار لان
مجرد اللعب بالشطرنج لا يقدح في العدالة • اما القمار فحرام وفاعله فاسق • وتخرجه من لعب بالشطرنج من
غير قمار ولا ذكر فاحشة ولا ترك صلوة فشهادته مقبولة وان كان ذلك يقطعه عن الصلوة او يكثر عليه فسقا او
يحلف عليه لم تقبل شهادته • واما اللعب بالنرد وسائر ما يلعب به فانه بمجرده يمنع قبول الشهادة لاجماع الناس على
تحريمه لكن بخلاف اللعب بالشطرنج فان فيه اختلافا بين الناس **قوله** ولا من يفعل الافعال المستقبحة
كالبول على الطريق والاكل على الطريق لانه تارك للمروة • فاذا كان لا يستحي من مثل ذلك لا يمتنع عن الكذب
ومن ياكل في السوق بين الناس • قال في النهاية اما اذا شرب الما او اكل الفواكه على الطريق لا يقدح في عدالته لان الناس

لا تستقبح ذلك والمراد بالبول على الطريق اذا كان بحيث يراه الناس وكذا لا تقبل شهادة النخاس وهو الدلال الا اذا كان عدلا لا يكذب ولا يحلف **قوله** ولا تقبل شهادة من يظهر سب السلف الصالحين لظهور فسقه والمراد بالسلف الصالح الصحابة والتابعين وكذا لا تقبل شهادة تارك الجمعة رغبة عنها لان تاركها من غير عذر فاسق وكذا لا تقبل شهادة من اشتهر بترك زكوة ماله ولا شهادة من هو معروف بالكذب الفاحش اما اذا كان لا يعرف فيه وانما ابتلى بشئ منه والخير فيه اغلب فشهادته مقبولة ويروى ان وزير هارون الرشيد شهد عند ابي يوسف فلم يقبله فقال له هرون ما منعك من قبول شهادته ما علمت منه الا خيرا قال سمعته يوما يقول في مجلسك انا عبدك فان كان صادقا فشهادة العبد غير مقبولة وان كان كاذبا فالكذب يقدح في العدالة **قوله** وتقبل شهادة اهل الاهواء الا الخطابية وهو قوم من الروافض يشهد بعضهم لبعض بتصديق المشهود له يعتقدون بانه صادق في دعواه نسبوا الى ابن الخطاب وهو رجل بالكوفة يعتقد ان عليا هو الاله الاكبر وجعفر الصادق الاله الاصغر وقد قتله الامير عيسى بن موسى وصلبه **قوله** وتقبل شهادة اهل الذمة بعضهم على بعض اذا كانوا عدولا في دينهم **قوله** وان اختلفت مللهم وهم اليهود والنصارى والمجوس اذا ضربت عليهم الجزية واعطوا الذمة ولا تقبل شهادتهم على المسلم **قوله** ولا تقبل شهادة الحربي على الذمي يعني بالحربي المستأمن وتقبل شهادة الذمي عليه وتقبل شهادة المستأمنين بعضهم على بعض اذا كانوا من اهل دار واحدة فان كانوا من اهل دارين كالروم والترك لا تقبل وعلى هذا الارث لان اختلاف الدارين تقطع الولاية ويمنع التوارث بينهما بخلاف الذميين لانهم من اهل دارنا وتقبل شهادة المسلم على الذمي لان المسلم محق في عداوته للذمي فقبلت شهادته عليه والذمي مبطل في عداوته للمسلم فلا تقبل عليه **قوله** وان كانت الحسنات اغلب من السيئات والرجل ممن يجتنب الكبائر قبلت شهادته وان الم بمعصية هذا هو حد العدالة المعتبرة اذ لا بد من توقي الكبائر كلها وبعد توقيها يعتبر الغالب فمن كثرت معاصيه اثر ذلك في شهادته ومن ندرت منه المعصية قبلت شهادته لان في اعتبار اجتناب الكل سد باب الشهادة وهو مفتوح احياء للحقوق **قوله** وان الم بمعصية لان كل واحد من دون الانبياء عليهم الصلوة والسلام لا ينفك من ارتكاب خطيئة فلو وقفت الشهادة على من لا ذنب له اصلا لتعذر ذلك في الدنيا فسومح في ذلك واعتبر الاغلب وقوله وان كانت الحسنات اغلب من السيئات يعني الصغائر وحاصله ان كل من ارتكب كبيرة او اصر على صغيرة فانه تسقط عدالته **قوله** وتقبل شهادة الاقلف وهو الذي لم يختتن وخصه بالذكر للشبهة الواردة من قول ابن عباس انه لا تقبل شهادته وانما تقبل اذا ترك الاختتان من عذر اما اذا تركه استخفافا بالدين واستهانة بالسنة لم تقبل شهادته **قوله** والخصي لانه قطع منه عضو ظلما فصار كما اذا قطعت يده ظلما **قوله** وولد الزنا يعني اذا كان عدلا لان فسق الابوين

لا يوجب

لا يوجب فسق الولد ككفرهما وقال مالك لا تقبل شهادته في الزنا لانه يحب ان يكون غيره كمثله فيتهم قلنا العدل لا يحب ذلك والكلام انما هو في العدل **قوله** وشهادة الخنثى جائزة والمراد المشكل وحكمه في الشهادة حكم المراة **قوله** واذا وافقت الشهادة الدعوى قبلت وان خالفتها لم تقبل كما اذا ادعى الف درهم وشهد بمائة دينار او بكر حنطة لان من حكم الشهادة ان تطابق الدعوى في المعنى واللفظ **قوله** ويعتبر اتفاق الشاهدين في اللفظ والمعنى عند ابي حنيفة في الاموال والطلاق حتى لو شهد احدهما انه قال لها انت خلية وشهد الآخر انه قال انت برية لا يثبت شئ من ذلك وان اتفق المعنى **قوله** فان شهد احدهما بالف والآخر بالفين لم تقبل شهادتهما عند ابي حنيفة لانهما اختلفا لفظا ومعنى لان الالف لا يعبر به عن الالفين وقال ابو يوسف ومحمد تقبل بالف لانها داخلة في الالفين فقد اتفقا عليها وهذا اذا كان المدعي يدعي الفين اما اذا ادعى الفا لا تقبل بالاجماع وعلى هذا المائة والمائتان والطلقة والطلقتان فان شهد واحد بطلقة وواحد بطلقتين وشاهد بثلاث وقد دخل بها فهي طالق ثلثا وان لم يدخل بها وقع ثنتان كذا في النهاية لان الاولين اتفقوا فيها جميعا والاثنتين اتفق فيهما شاهدها وشاهد الثلاث فصاروا ثلثا **قوله** وان شهد احدهما بالف والآخر بالف وخمسمائة والمدعي يدعي الفا وخمسمائة قبلت الشهادة يعني بالالف بالاجماع لاتفاق الشاهدين على الالف لفظا ومعنى لان الالف وخمسمائة جملتان فالالف جملة والخمسمائة جملة اخرى والمدعي يدعي الفا وخمسمائة فقد اتفقا على احدى الجملتين مع دعوى المدعي لها فثبت ما اتفقا عليه ولم يثبت ما اختلفا فيه وليس هذا عند ابي حنيفة كما لو شهد احدهما بالف والآخر بالفين لان ذلك جملة واحدة وقد اختلفا فيها فلا تقبل ولو كان المدعي ادعى الفا لا غير لم تقبل بالاجماع لان شهادة الذي شهد بالف وخمسمائة باطلة لانه كذبه المدعي في ذلك ونظير مسألة الالف وخمسمائة الطلقة والطلقتين والنصف والمائة والمائة والخمسين بخلاف العشرة وخمسة عشر لانه ليس بينهما حرف عطف فهو نظير الالف والالفين قال الخجندي وهذا كله اذا كان في دعوى مال كالقرض ونحوه اما لو كان على دعوى عقد لا يقبل بالاجماع في الفصول كلها كما اذا ادعى انه باع عبدا من فلان بالفين والمشتري منكر فشهد شاهد بالف والآخر بالف وخمسمائة لا تقبل بالاجماع **قوله** واذا شهدا بالف وقال احدهما قضاه منها خمسمائة قبلت شهادتهما بالف لاتفاقهما عليه ولم يقبل قوله انه قضاه لانها شهادة فرد الا ان يشهد معه آخر وعن ابي يوسف انه يقضي بخمسمائة لان شاهد القضاء مضمون شهادته انه لا دين الا خمسمائة وجوابه ما قلنا كذا في الهداية **قوله** وينبغي للشاهد اذا علم ذلك ان لا يشهد بالف حتى يقر المدعي انه قبض خمسمائة كي لا يصير معينا له على الظلم ومعنى قوله ينبغي يجب **قوله** واذا شهد شاهدان ان زيدا قتل يوم النحر بمكة وشهد آخران انه قتل يوم النحر بالكوفة واجتمعا عند الحاكم لم يقبل الشهادتين لان احداهما كاذبة

وليست احداهما اولى من الاخرى ولان القتل فعل والفعل لا يعاد ولا يكرر وفايدة ذلك فيما اذا قال ان لم احج
العام فعبدى حر فاقام العبد شاهدين انه قتل يوم النحر بالكوفة واقام الورثة شاهدين انه قتل بمكة وان
شهدوا على اقرار القاتل بذلك وتبين او في مكانين قبلت الشهادة لان الاقرار قول والاقوال تعاد وتكرر
فيجوز ان يكون اقر بذلك في كل واحد من الوقتين فتقبل وعلى هذا اذا شهد احد الشاهدين انه باعه هذا الثوب
امس وشهد الاخر انه باعه اليوم او شهد احدهما انه اقر انه باعه امس وشهد الاخر انه باعه اليوم قبلت
الشهادة لان المشهود به معنى واحد وهو القول والاقوال يجوز ان تعاد وتكرر وليس هذا من شرط صحة
ثبوته حضور شاهدين بخلاف النكاح فانه اذا شهد احدهما انه تزوجها امس وشهد الاخر انه تزوجها اليوم
فان شهادتهما لا تقبل لان النكاح لا يصح الا بحضور شاهدين ولم يشهد احدهما بالنكاح انه وقع بشهادة
اثنين وانما شهد كل واحد منهما ان العقد وقع بشهادة واحد **قوله** ولا يسمع القاضي الشهادة على
جرح ولا نفي ولا يحكم بذلك وهو ان يجرح المدعى عليه الشهود فيقول انهم فسقة او مستاجرون على الشهادة
واقام على ذلك بينة فان القاضي لا يسمع بينته ولا يلتفت اليها ولكن يسال عن شهود المدعي في السر ويزكيهم في
العلانية فاذا ثبت عدالتهم قبلت شهادتهم **قوله** ولا نفي الشهادة على النفي مقبولة اذا كان النفي مقرونا
بالاثبات وكان ذلك مما يدخل تحت القضا كما اذا شهدوا ان هذا وارث فلان لا وارث له غيره او لم نعلم له
وارثا غيره تقبل هذه الشهادة حتى انه يسلم اليه كل المال وكذا اذا قال لعبده ان لم تدخل الدار اليوم
فانت حر فشهد شاهدان انه لم يدخل قبلت شهادتهما ويقضي بعتقه لان الشهادة على الشروط في النفي مسموعة
وانما قال اذا كان يدخل تحت القضا لان الرجل اذا قال ان لم احج هذا العام فعبدي حر فشهد شاهدان
انه ضحى بالكوفة لم يعتق عندهما لانها قامت على النفي والتضحية مما لا يدخل تحت القضا وقال محمد يعتق
لانها قامت على امر معلوم **قوله** ولا يحكم بذلك فان قيل لا حاجة الى هذا فانه اذا لم يسمع فمعلوم
انه لا يحكم قلنا يمكن ان لا يسمع ولكن جاز ان يحكم فان القاضي لا يجوز ان يسمع البينة في بيع المدبر فاما
اذا حكم بجواز بيعه صح لانه مختلف فيه فان عدل الشاهد وجرحه اخر يسال القاضي اخر فان عدله قضى بذلك
وان جرحه اثنان لا يقضي به وان عدله بعد ذلك الف **قوله** ولا يجوز للشاهد ان يشهد بشيء لم يعاينه
الا النسب والموت والنكاح والدخول وولاية القاضي فانه يسعه ان يشهد بهذه الاشيا اذا
اخبره بها من يثق به وهذا استحسان ويشترط ان يخبره بذلك رجلان عدلان او رجل وامراتان ممن يثق
بهم ويقع في قلبه صدقهم ويشترط ايضا ان يكون الاخبار بلفظ الشهادة كذا ذكره الخصاف وقيل
في الموت يكتفى باخبار واحد اما رجل واما امراة واحدة لانه قل ما يشاهد حاله غير الواحد اذا الانسان

نهابه

نهابه ويكرهه ولا كذلك النكاح والنسب وينبغي ان يطلق ادا الشهادة ولا يفسرها اما اذا فسرها
للقاضي بان قال اني شهدت بالتسامع لم تقبل شهادته ثم ان الشيخ رحمه الله حصر الشهادة بالتسامع على
خمسة اشيا ولم يذكر غيرها وهذا ينفي اعتبار التسامع في الولا والوقف وعن ابي يوسف انه يجوز في الولا لانه بمنزلة
النسب وعن محمد انه يجوز في الوقف لانه يبقى على مر العصور والدهور قال الامام ظهير الدين المرغيناني
لا بد في الشهادة على الوقف من بيان الجهة بان يشهدوا انه وقف على المسجد او المقبرة حتى لو لم يذكروا ذلك في
شهادتهم لا تقبل **قوله** والشهادة على الشهادة جايزة في كل حق لا يسقط بالشبهة احترازا عن الحدود
والقصاص لانها تورث فيها الشبهة فلا يثبت بما قام مقام الغير **قوله** ويجوز شهادة شاهدين على
شهادة شاهدين وقال الشافعي لا يجوز الا اربعة على كل اصل شاهدان لان كل شاهدين قايمين مقام واحد
وصورته شاهدان شهدا على رجل ثم انهما بعينهما شهدا ايضا على شهادة رجل اخر فانه جايز لانه وجد على شهادة
كل واحد شاهدان وعند الشافعي لا يجوز الا ان يشهد على شهادة الاول شاهدان وعلى شهادة الاخر شاهدان
غيرهما ويجوز عندنا شهادة رجل وامراتين على شهادة رجلين **قوله** ولا تقبل شهادة واحد على شهادة
واحد لان شهادة الواحد لا يقوم بها حجة فلا بد من شهادة رجلين على شهادته ولا يشبه هذا اذا شهد اثنان
على اثنين لان الشاهدين جميعا يشهدان على كل واحد منهما فقد ثبت شهادة كل واحد بشهادة شاهدين
قوله وصفة الاشهاد ان يقول شاهد الاصل لشاهد الفرع اشهد على شهادتي اني اشهد ان فلان
ابن فلان اقر عندي بكذا واشهدني على نفسه انما يقول واشهدني اذا كان المقر اشهده على نفسه اما اذا
كان سمعه ولم يشهده على نفسه فانه يقول اقر عندي ولا يقول اشهدني كيلا يكون كاذبا ولو قال في
التحميل اشهد ان لفلان على فلان كذا فاشهد على شهادتي بذلك كفى وان قال اشهد بما شهدت به او كما شهدت
او على ما شهدت لم يصح حتى يقول فاشهد على شهادتي **قوله** فان لم يقل اشهدني على نفسه جاز واما قوله
اشهد على شهادتي فلا بد منه وهو شرط عندهما وقال ابو يوسف يجوز وان لم يذكر ذلك ولا بد من عدالة الاصل والناقل
قوله ويقول شاهد الفرع عند الادا اشهد ان فلانا اشهدني على شهادته انه يشهد ان فلانا اقر عنده بكذا
وقال لي اشهد على شهادتي بذلك لانه لا بد من شهادته وذكر شهادة الاصل ولفظ التحميل ويشترط بقا شهود
الاصل على اهلية الشهادة حتى لو فسقوا او عموا او خرسوا لم تقبل شهادة الفروع **قوله** ولا تقبل شهادة
شهود الفرع الا ان يموت شهود الاصل او يغيبوا مسيرة ثلاثة ايام فصاعدا او يمرضوا مرضا لا يستطيعون
معه حضور مجلس الحاكم لان شهود الفرع كالبدل عن شهود الاصل والبدل لا يثبت حكمه مع القدرة على الاصل
كالبدل الما والتراب وعن ابي يوسف ان كان في مكان لو غدا لادا الشهادة لا يستطيع ان يبيت في اهله صح

شهادة

الاشهاد احياء الحقوق الناس والاول احسن والثاني ارفق وبه اخذ ابو الليث **قوله** فان عدل
شهود الاصل شهود الفرع جاز لانهم من اهل التزكية معناه ان الفروع هم المزكون للاصول وكذا اذا نقلوا
لشهادتهم لا يمنع صحة تعديلهم فلا فرق بين تعديلهم وتعديل غيرهم ولا يجوز ان يقال في ذلك تصحيح شهادتهم
لان تصحيح شهادة الشاهد لا يؤثر في شهادتهم الا ترى انه يظهر من نفسه الصلاح والعدالة ولا يؤثر ذلك في
شهادته وكذا اذا شهد شاهدان فعدل احدهما الآخر صح تعديله لما قلنا كذا في الهداية **قوله** وان سكتوا عن
تعديلهم جاز وينظر الحاكم في حالهم لان التعديل الاول ليس بهم وهذا قول ابي يوسف لان الماخوذ عليهم النقل
دون التعديل لانه قد يخفى عليهم حال الشهود وقال محمد ان لم يعدل شهود الفرع شهود الاصل لم يلتفت الى
شهادتهم لان لا شهادة الا بالعدالة فاذا لم يعرفوها فيهم لم ينقلوا الشهادة فلم تقبل ثم عند ابي يوسف
اذا شهدوا وهم عدول وسكتوا عن تعديل اصولهم سال الحاكم عن تعديلهم فان عدلوا حكم بشهادة الفروع
والا فلا وان لم يعلم الحاكم حال الاصول والفروع سال عن جميعهم في السر كما هو في العلانية كذا في الينابيع
واذا كان شاهد الاصل محبوسا في المصر فاشهد على شهادته هل يجوز للفرع ان يشهد على شهادته واذا شهد عند القاضي
هل يحكم بها قال في الذخيرة اختلف فيه مشايخ زماننا قال بعضهم ان كان محبوسا في سجن هذا القاضي لا يجوز
لان القاضي يخرجه من سجنه حتى يشهد ثم يعيده الى السجن وان كان في حبس الوالي ولا يمكنه الاخراج للشهادة
يجوز **قوله** وينظر الحاكم في حالهم يعني على ما تقدم من الخلاف في تعديل الشاهد قبل طعن الخصم عليه
قال ابو حنيفة وابو يوسف يقبل الواحد في التعديل والجرح لان التعديل ليس بشهادة وانما هو خبر الا ترى
انه لا يحتاج الى لفظ الشهادة ويثبت بالرسالة ويقبل تعديل الوالد لولده والولد لوالده ولا
يحتاج الى حضور خصم ولا يفتقر تعديل الشهادة على الزنا الى اربعة وقال محمد لا يقبل فيه اقل من اثنين
والخلاف في تعديل السر اما تعديل العلانية فلا بد فيه من اثنين ولفظ الشهادة بالاجماع وفي الهداية
قالوا يشترط في تزكية شهود الزنا اربعة عند محمد وكذا اختلافهم في الترجمان اذا لم يفهم القاضي كلام
الخصم على هذا يقبل فيه عندهما قول الواحد وعند محمد لا بد من اثنين وعلى هذا يقبل تعديل المراة
عندهما وقال محمد لا يجوز ثم عند ابي حنيفة انما يقبل تعديلها في غير العقوبات اما في العقوبة فيشترط الذكورة على
اصله ان التزكية علة والعلة هي الشهادة وعلة العلة التزكية ويقول المزكي هو عدل رضي ولا يحتاج الى قوله
علي ولي لانه اذا قال هو عدل رضي شهد له عليه ولم قال في الينابيع اذا احتاج المدعي الى اخراج الشهود
الى موضع فاستاجر لهم دواب فركبوا لم تقبل شهادتهم عند ابي يوسف وان اكلوا من طعامه في الطريق قبلت
وقال محمد لا اقبل شهادتهم في الوجهين جميعا وقال نصر بن يحيى لا باس للمشهود له ان يتكلف للشاهد دابة

اذا كان شيخا لا يقدر على المشي وقال الفقيه ابو الليث ان كان بحيث لو مشى على المشي او ما يستكرون به دابة فهو
كما قال ابو يوسف **قوله** وان انكر شهود الاصل الشهادة لم تقبل شهادة شهود الفرع بان قالوا ليس لنا في هذه
الحادثة شهادة او غابوا او ماتوا ثم جاء الفروع يشهدون على شهادتهم في هذه الحادثة او قالوا لم نشهد الفروع على
شهادتنا فان شهادة الفروع لا تقبل لان التحميل لم يثبت وهو شرط **مسائل** اذا شهد الفاسقان بشهادة فردت
شهادتهما ثم تابا واقاما بعد ما تابا فشهدا بها لم تقبل لانهما انما ردت شهادتهما للتهمة وهي باقية لجواز ان يكونا توصلا
باظهار التوبة الى تصحيح شهادتهما وكذا اذا شهد الزوج الحر لزوجته بشهادة فردت ثم ابانها وتزوجت غيره
ثم شهد لها بتلك الشهادة لم تقبل لجواز ان يكون توصل بطلاقها الى تصحيح شهادته وكذا اذا شهدت لزوجها ثم
ابانها ثم شهدت له ولو شهد العبد او الكافر او المجنون او الصبي بشهادة فردت ثم اعتق العبد او اسلم الكافر او
افاق المجنون او بلغ الصبي ثم عادوا فشهدوا بها قبلت شهادتهم لانهم لم يكونوا من اهل الشهادة حال ادائها
ولا ردت شهادتهم لاجل التهمة واعادوها لكونهم ليسوا من اهل الشهادة ثم صاروا من اهلها فزال المعنى الذي
من اجله ردت شهادتهم فلهذا قبلوا **قوله** وقال ابو حنيفة في شاهد الزور اشهره في السوق ولا اعزره اي ولا
اضربه وتفسير التشهير ما ذكر في المبسوط ان شريحا كان يبعث بشاهد الزور الى اهل سوقه ان كان سوقيا او الى
قومه ان لم يكن سوقيا بعد العصر اجمع ما يكونون ويقول ان شريحا يقرئكم السلام ويقول لكم انا وجدنا هذا شاهد
زور فاحذروه وحذروا الناس منه والرجل والمراة في شهادة الزور سواء ثم اذا تاب شاهد الزور فشهد بعد
ذلك في حادثة هل تقبل شهادته الجواب فيه على وجهين ان كان فاسقا ثم تاب قبلت شهادته لان فسقه زال بالتوبة
ولم يبين في الكتاب مدة ظهور التوبة فعند بعضهم مقدره بستة اشهر وعند بعضهم سنة والصحيح يفوض الى راي القاضي
والثاني ان كان مستورا لا تقبل شهادته ابدا في الحكم وعن ابي يوسف تقبل وعليه الفتوى وشاهد الزور هو المقر على
نفسه بذلك اذ لا طريق الى اثباته بالبينة لانه نفي للشهادة والبينات للاثبات وقيل هو ان يشهد بقتل رجل ثم
يجيء المشهود بقتله حيا حتى يثبت كذبه بيقين واما اذا قال اخطات في الشهادة او غلطت لا يعزر **قوله**
وقال ابو يوسف ومحمد نوجعه ضربا ونحبسه لان عمر رضي الله عنه امر بشاهد الزور حتى عزر وسخم وجهه
وطيف به وحبس قلنا هو محمول على انه كان مصرا على ذلك وعن ابي حنيفة اذا كان بهذه الصفة يعزر
ولهذا اجمع عمر عليه التعزير والتسخيم والشهرة والحبس والله اعلم

كتاب الرجوع عن الشهادات

هذا الباب له شرط وركن وحكم فركنه قول الشاهد رجعت عما شهدت به او شهدت بزور وشرطه ان يكون

عند القاضي. وحكمه ايجاب التعزير على كل حال سوا رجع قبل القضا بشهادته او بعد القضا بها. وفي الصحاح التعزير
ان رجع بعد القضا وكان المشهود به مالا وقد ازاله بغير عوض كذا في المستصفى **قال** رحمه الله واذا
رجع الشهود عن شهادتهم قبل الحكم بها سقطت ولا ضمان عليهم لانهم لم يتلفوا بها شيا **قوله** فان حكم بشهادتهم
ثم رجعوا لم يفسخ الحكم ووجب عليهم ضمان ما اتلفوه بشهادتهم لانهم اعترفوا بالتعدي فلزمهم الضمان **قوله**
ولا يصح الرجوع الا بحضرة الحاكم لانه فسخ للشهادة فيختص بما اختص به الشهادة في مجلس القاضي والمراد
اي حاكم كان ولا يشترط الذي حكم. وفايدة قوله لا يصح الرجوع الا بحضرة الحاكم انه لو ادعى المشهود عليه
رجوعهما لم تقبل خصومته وان اراد يمينهما لا يحلفان وكذا لا تقبل بينة عليهما لانه ادعى رجوعا باطلا **قوله**
واذا شهد شاهدان بمال فحكم به الحاكم ثم رجعا ضمنا المال المشهود به لان التسبب على وجه التعدي سبب
للضمان كما في اليد. وقد تسببا للاتلاف تعديا. وانما يضمنان اذا قبض المدعي المال لان الاتلاف به يتحقق **قوله**
واذا رجع احدهما ضمن النصف. والاصل ان المعتبر بقا من بقي لا رجوع من رجع وقد بقي من يبقى بشهادته نصف
الحق **قوله** وان شهد بالمال ثلاثة فرجع احدهم فلا ضمان عليه لانه بقي من يبقى بشهادته كل الحق فلا
يلتفت الى الراجع **قوله** فان رجع اخر ضمن الراجعان نصف المال لانه قد بقي على الشهادة من يقطع
بشهادته نصف الحق **قوله** وان شهد رجل وامراتان فرجعت امراة ضمنت ربع الحق لبقا ثلاثة ارباع
المال ببقا من بقي **قوله** وان رجعتا ضمنتا نصف المال لان بشهادة الرجل بقي نصف الحق **قوله**
وان شهد رجل وعشر نسوة فرجع ثمان فلا ضمان عليهن لانه بقي من يقطع بشهادته كل الحق **قوله** فان
رجعت اخرى كان على النسا ربع الحق لانه بقي النصف بشهادة الرجل والربع بشهادة الباقية **قوله** فان رجع
الرجل والنسا كان على الرجل سدس الحق وعلى النسوة خمسة اسداسه عند ابي ح لانه انقطع بشهادة كل امراتين
مثل ما انقطع بشهادة رجل فصار كانه كان ستة رجال فرجعوا ضمنوا المال اسداسا **قوله** وقال ابو يوسف
ومحمد على الرجل النصف وعلى النسوة النصف لانهن وان كثرن بمنزلة واحد وان رجع النسوة العشر دون
الرجل فعليهن نصف الحق على القولين لما قلنا ان الاعتبار ببقا من بقي وان شهد رجلان وامراة ثم رجعوا
جميعا فالضمان على الرجلين دونها لانه لا يجوز شهادة امراة واحدة فوجودها وعدمها سوا لانها
بعض شهادة. ولو شهد رجل وثلاث نسوة فرجع الرجل وامراة ضمن الرجل النصف ولم تضمن المراة شيا عندهما
وعلى قياس قول ابي ح يضمنان النصف اثلاثا عليه الثلثان وعليها الثلث وان رجعوا جميعا كان عليه النصف
وعليهن النصف عندهما وعند ابي ح عليه خمسا المال وعليهن ثلاثة اخماسه. وان شهد رجلان وامراتان
فرجع المراتان فلا ضمان عليهما لان الرجلين يحفظان المال فان رجع الرجل وبقي المراتان فالمراتان قاما بنصف المال

وعلى

وعلى الرجلين نصف المال وان رجع رجل واحد لا ضمان عليه. فان رجع رجل وامراة وبقي رجل وامراة فعلى
الرجل والمراة ربع المال اثلاثا وان رجعوا جميعا كان الضمان اثلاثا ثلثاه على الرجلين والثلث
على المراتين **قوله** واذا شهد شاهدان على امراة بالنكاح بمقدار مهر مثلها او اكثر ثم رجعا فلا ضمان
عليهما لانهما اتلفا عليها ماله بعوض لان البضع عند دخوله متقوم **قوله** واذا شهدا باقل من مهر
المثل ثم رجعا لم يضمنا النقصان لان منافع البضع غير متقومة عند الاتلاف. وصورته ان يشهد
انه تزوجها بخمسماية ومهر مثلها الف ثم رجعا فانهما لا يضمنان شيا لانهما لم يخرجا عن ملكها ما له
قيمة والمال يلزم باقرار الزوج لانه لما ادعى ذلك لزمه باقراره. قال في المصفى اذا ادعى نكاح امراة
على ماية فقالت هو على الف ومهر مثلها الف فاقام شاهدين على ماية وقضى لها ثم رجعا بعد الدخول بها
لم يضمنا لها شيا عند ابي يوسف وعندهما يضمنان لها تسعماية بناء عندهما على ان القول قولها الى تمام مهرها
وكان يقضى لها بالالف لولا شهادتهما فقد اتلفا عليها تسعماية. وعند ابي يوسف القول قول الزوج فلم يتلفا عليها
شيا **قوله** واذا شهدا على رجل بتزويج امراة بمقدار مهر مثلها او اقل ثم رجعا لم يضمنا لان هذا
اتلاف بعوض لان البضع متقوم حال الدخول في الملك والاتلاف بعوض كلا اتلاف **قوله** وان شهدا
باكثر من مهر المثل ثم رجعا ضمنا الزيادة لانهما اتلفاها بغير عوض ثم هذا النكاح جايز عند ابي ح في الظاهر
والباطن. وعندهما يجوز في الظاهر ولا يجوز في الباطن وفايدته انه يجوز له وطيها عند ابي ح وعندهما لا يجوز
قوله وان شهدا ببيع بمثل القيمة او اكثر ثم رجعا لم يضمنا لانهما حصلا له بشهادتهما مثل ما ازالاه عن
ملكه وهذا اذا كان المشتري يدعي والبايع ينكر اما اذا كان البايع يدعي والمشتري ينكر يضمنان الزيادة
كذا في المستصفى **قوله** وان كان باقل من القيمة ضمنا النقصان لانهما اتلفا هذا الجز بلا عوض **قوله**
فاذا شهدا على رجل انه طلق امراته قبل الدخول بها ثم رجعا ضمنا نصف المهر لانهما اكدا عليه ضمانا كان على
شرف الزوال والسقوط. الا ترى انها لو طاوعت ابن الزوج او ارتدت سقط المهر اصلا وان كان لم يسم لها
مهرا ضمنا المتعة رجع بها ابن عليهما **قوله** وان كان بعد الدخول لم يضمنا لان خروج البضع
عن ملك الزوج لا قيمة له والمهر يلزمه بالدخول فلم يتلفا عليه شيا له قيمة **قوله** وان شهدا انه
اعتق عبده ثم رجعا ضمنا قيمته لانهما اتلفا مالية العبد عليه من غير عوض والولا للمعتق لان العتق لا يتحول
اليهما بهذا الضمان فلا يتحول الولا. وان شهدا انه استولد جاريته هذه فقضى القاضي بذلك ثم رجعا ضمنا
ما نقصها الاستيلاد والجارية باقية على ملكه فان مات المولى بعد ذلك عتقت وضمنا قيمتها امة لانها
تلفت بشهادتهما المتقدمة فيجب ضمانها للورثة **قوله** وان شهدا بقصاص ثم رجعا بعد القتل ضمنا

في ملكه

الدية ولم يقتص منهما لانهما لم يباشرا القتل ولم يحصل منهما الاكراه عليه. وعند الشافعي يقتص منهما ثم عندنا يكون ضمان الدية في مالهما في ثلث سنين لانهما معترفان والعاقلة لا تعقل الاعتراف ولا يجب عليهما الكفارة ولا يحرمان الميراث بان كانا ولدي المشهود عليه فانهما يرثانه **قوله** واذا رجع شهود الفروع ضمنوا لان الشهادة في مجلس القضا صدرت منهم فكان التلف مضافا اليهم **قوله** واذا رجع شهود الاصل يعني بعد ما قضى القاضي بشهادة الفرعين وقالوا لم نشهد شهود الفروع على شهادتنا فلا ضمان عليهم اي على الاصول لانهم انكروا الاشهاد ولا يبطل القضا **قوله** وان قالوا اشهدناهم وغلطنا ضمنوا وهذا عند محمد لان الفروع نقلوا شهادة الاصول فصار كما لو حضروا. واما عندهما فلا ضمان على الاصول اذا رجعوا لان القضا وقع بشهادة الفروع. واذا رجع الاصول والفروع جميعا فعندهما الضمان على الفروع لان القضا وقع بشهادتهم. وعند محمد هو بالخيار ان شا ضمن الفروع او الاصول **قوله** وان قال شهود الفرع كذب شهود الاصل او غلطوا في شهادتهم لم يلتفت الى ذلك لان ما امضي من القضا لا ينقض بقولهم فلا يجب الضمان عليهم لانهم ما رجعوا عن شهادتهم انما شهدوا على غيرهم بالرجوع **قوله** وان شهد اربعة بالزنا وشاهدان بالاحصان فرجع شهود الاحصان لم يضمنوا لان شهود الاحصان غير موجبين للرجم وانما الاحصان شرط فيه كالبلوغ والعقل ولان الرجم عقوبة والاحصان لا يجوز ان يعاقب عليه وهو البلوغ والاسلام والتزويج وهذه معان لا يعاقب عليها وانما يستحق العقاب بالزنا لا بغيره. ولان الاحصان كان موجودا فيه قبل الزنا غير موجب للرجم فلما وجد الزنا بعد الاحصان وجب الرجم واذا لم يجب بشهادة شهود الاحصان رجم لم يضمنوا بالرجوع **قوله** وان رجع المزكون بعد التزكية ضمنوا وهذا عند ابي حنيفة لانهم جعلوا شهادة الشهود شهادة الا ترى انها كانت قبل التزكية لم يتعلق بها حكم وانما يتعلق بالتزكية. وعندهما لا ضمان عليهم لانهم اثنوا على الشهود فصاروا كشهود الاحصان. وصورته اربعة شهدوا على رجل بالزنا فزكوا فرجم فاذا الشهود عبيد فالدية على المزكين عند ابي حنيفة. ومعناه اذا رجعوا عن التزكية وزعموا انهم احرار ولا ضمان عليهم ولا على الشهود لانه لم يتبين كذب الشهود لجواز ان يكونوا صدقوا في ذلك ولا يحد الشهود حد القذف لانهم قذفوا حيا فقد مات فلا يورث عندنا. فقال ابو يوسف ومحمد الدية على بيت المال. وقيل الخلاف فيما اذا اخبر المزكون بالحرية بان قالوا هم احرار اما اذا قالوا هم عدول فبانوا عبيدا لا يضمنوا اجماعا لان العبد قد يكون عدلا **قوله** واذا شهد شاهدان باليمين وشاهدان بوجود الشرط ثم رجعوا فالضمان على شهود اليمين خاصة لان الحكم يتعلق باليمين ودخول الدار شرط في ذلك فهو كشهود الاحصان مع شهود الزنا. ومعنى المسألة يمين العتق والطلاق قبل الدخول اما بعده فلا يظهر فيه

فايدة

فايدة لان شهود الطلاق بعد الدخول اذا رجعوا لا ضمان عليهم. وانما تظهر الفايدة في الطلاق قبل الدخول او فيما اذا شهد شاهدان انه حلف بعتق عبده لا يدخل هذه الدار وشهد اخران انه دخلها فحكم بعتق العبد ثم رجعوا جميعا فالضمان على شاهدي اليمين بالعتق دون شاهدي الدخول. ولان العبد انما عتق باليمين لا بالدخول فاذا كان هذا فالضمان على شاهدي اليمين بالعتق دون شاهدي الدخول بالرجوع. الا ترى ان رجلا لو قال لعبده ان ضربك فلان فانت حر فضربه فلان عتق العبد ولا يضمن الضارب لانه عتق بيمين مولاه لا بالضرب فكذلك هذا والله اعلم

كتاب ادب القاضي

الادب اسم يقع على كل رياضة محمودة يتخرج بها الانسان في فضيلة من الفضايل. واعلم ان القضا امر من امور الدين ومصلحة من مصالح المسلمين يجب العناية به لان بالناس حاجة عظيمة اليه **قال** رحمه الله لا يصح ولاية القاضي حتى يجتمع في المولى شرايط الشهادة وهي الحرية والعقل والبلوغ والعدالة وانما ذكر المولى بلفظ اسم المفعول ولم يقل المتولي ليكون فيه دلالة على توليته غيره له بدون طلبه وهو الاولى للقاضي. وانما اعتبر فيه شرايط الشهادة لان الحكم لما كان فيه نفوذ الحكم على الغير اشبه الشهادة التي توجب الحق على الغير قال في شرحه لا ينبغي ان يولى القضا الا الموثوق بعفافه وصلاحه ودينه **قوله** ويكون من اهل الاجتهاد وهو ان يكون عارفا بالسنة والاحاديث ويعرف ناسخها ومنسوخها وعامها وخاصها وما اجمع المسلمون عليه من ذلك **قوله** ولا باس بالدخول في القضا لمن يثق من نفسه انه يودي فرضه. وقد دخل في القضا قوم صالحون واجتنبه قوم صالحون. وترك الدخول فيه احوط واسلم للدنيا والدين لما فيه من الخطر العظيم والامر المخوف **قوله** ويكره الدخول فيه لمن خاف العجز عنه ولا يامن على نفسه الحيف فيه. قال عليه الصلوة والسلام قاضيان في النار وقاض في الجنة رجل علم علما فقضى بما علم فهو في الجنة. ورجل جهل فقضى بما جهل فهو في النار. ورجل علم فقضى بغير ما علم فهو في النار **قوله** ولا ينبغي ان يطلب الولاية ولا يسالها اي لا يطلبها بقلبه ولا يسالها بلسانه وفي الينابيع الطلب ان يقول للامام ولني والسوال ان يقول للناس لو ولاني الامام قضا مدينة كذا لاجبته الى ذلك وهو ان يطمع ان يبلغ ذلك الى الامام فيقلده القضا. وكل ذلك مكروه لقوله عليه الصلاة والسلام من طلب القضا وكل الى نفسه ومن اجبر عليه نزل عليه ملك يسدده **قوله** ومن قلد القضا سلم اليه ديوان القاضي الذي قبله وهي الخرايط التي فيها السجلات والصكوك ونصب الاوصيا والقوام باموال الوقف **قوله**

ويظر في حال المحبوسين لانه نصب ناظرا في امور المسلمين **قوله** فمن اعترف منهم بحق الزمه اياه ومن انكر
لم يقبل قول المعزول عليه الا ببينة. يعني اذا قال المعزول اني حبسته بحق لم يلتفت الى قوله بدون البينة
لانه بالعزل التحق بسائر الناس وشهادة الفرد غير مقبولة لا سيما اذا كانت على فعل نفسه **قوله** فان لم
تقم بينة لم يعجل بتخليته حتى ينادي عليه ويستظهر في امره. وصورة النداء ان ينادي في مجلسه اياما من كان
يطالب فلان بن فلان المحبوس فليحضر فان لم يظهر له خصم اخذ منه كفيلا بنفسه واطلقه وانما
اخذ الكفيل لجواز ان يكون له خصم غائب فاستحب ان يتوثق في ذلك باخذ الكفيل **قوله** وينظر في الودائع
وفي ارتفاع الوقوف اي غلات الوقوف فيعمل على حسب ما تقوم به البينة او يعترف به من هو في يده ولا يقبل
قول المعزول في ذلك **قوله** ويجلس الحاكم جلوسا ظاهرا في المسجد كي لا يشتبه مكانه على الغرباء ويستقبل
القبلة في جلوسه وينبغي له ان يوقفه ويسدده وليقبل على الخصوم مفرغا نفسه لهم فان دخله هم او
ضجر او نعاس او غضب كف عن الحكم. لانه اذا كان بهذه الصفة اشتغل قلبه فلم يفهم كلام الخصوم
ولا يقضي وهو جائع او عطشان او حاقن او حاقب او مريض لان ذلك يشغل قلبه. ولا يقضي وهو
راكب او ماشي ولا يرتشي لقوله عليه الصلوة والسلام لعن الله الراشي والمرتشي. وينبغي ان يتخذ كاتبا
من اهل العفاف والصلاح ويقعد بحيث يرى ما يكتب لئلا يلبس عليه وينبغي ان يكون الكاتب من اهل
الشهادة لانه قد يحتاج الى شهادته **قوله** ولا يقبل هدية الا من ذي رحم محرم منه او ممن
جرت عادته قبل القضاء بمهاداته. وهذا اذا لم تكن للقريب خصومة. اما اذا كانت لا تقبل وكذا المهدي
اذا زاد على المعتاد او كان له خصومة لا تقبل هديته **قوله** ولا يحضر دعوة الا ان تكون عامة وهي التي ما
لو علم المضيف ان القاضي لا يحضرها يعملها وهذا اصح ما قيل في تفسيرها. وقيل هي دعوة العرس والختان
والخاصة وهي ما لو علم المضيف ان القاضي لا يحضرها لا يعملها. ثم ان الشيخ لم يفصل في الخاصة ان تكون
لاجنبي او لذي رحم محرم وفي الهداية لا يجيبها الا اذا كانت لذي رحم محرم **قوله** ويشهد الجنايز ويعود
المرضى لان ذلك من السنة ومن حقوق المسلم فلا يمنع القضاء منها وقد كان النبي صلى الله عليه وسلم يشهد
الجنايز ويعود المرضى وهو افضل الحكام **قوله** ولا يضيف احد الخصمين دون خصمه لان فيه ترك
التسوية. وفيها اشارة الى انه لا باس ان يضيفهما جميعا لوجود التسوية **قوله** فاذا حضرا ساوى
بينهما في المجلس والاقبال وكذا في النظر اليهما والكلام معهما. وينبغي لمن يدخل مجلس القاضي لاجل
الخصومة ان لا يسلم على القاضي فان سلم لا يجب عليه رده فان اراد جوابه لا يزيد على قوله وعليكم
السلام وليسلم الشاهد على القاضي ويرد عليه ثم اذا سمع القاضي البينة ولم يحكم بها حتى غاب المدعى عليه

حكم

حكم بها ولا ينتظر عوده عند ابي يوسف. وقال محمد لا بد من احضاره كذا في الينابيع **قوله** ولا يسار واحدا منهما
ولا يشير اليه ولا يلقنه حجة لان فيه كسر قلب الاخر واضاعة لحقه. وكذا لا يرفع صوته على احدهما ما لم
يرفعه على الاخر لان ذلك يدهشه وربما تحير وترك حقه وكذا لا يضحك في وجه احدهما دون صاحبه **قوله**
فاذا ثبت الحق عنده وطلب صاحب الحق حبس غريمه لم يعجل بحبسه وامره بدفع ما عليه لان الحبس انما هو
جزاء المماطلة فلا بد من ظهورها. وهذا اذا ثبت الحق باقراره لانه لا يعرف كونه مماطلا في اول الوهلة
فلعله طمع في الامهال فلم يستصحب المال. فاذا امتنع بعد ذلك حبسه. واما اذا ثبت الحق بالبينة حبسه
حتى يظهر لظهور المطل بالانكار كذا في الهداية. واذا طمع الحاكم في ان يصطلح الخصمان فلا باس ان يردهما
ولا ينفذ الحكم بينهما لعلهما يصطلحان او يعجلهما اذ الصلح قال عمر رضي الله عنه ردوا الخصوم كي
يصطلحوا فان فصل القضاء يورث الضغاين. ولا ينبغي ان يردهم اكثر من مرتين **قوله** فان امتنع حبسه
في كل دين لزمه بدلا عن مال حصل في يده كثمن المبيع وبدل القرض. او التزمه بعقد كالمهر والكفالة لانه
اذا حصل المال في يده ثبت غناه. وانما يحبسه اذا كان موسرا اما اذا كان معسرا لا يحبسه. واما المهر
فالمراد منه المعجل دون المؤجل **قوله** ولا يحبسه فيما سوى ذلك كعوض المغصوب وارش الجنايات
اذا قال اني فقير الا ان يثبت غريمه ان له مالا فيحبسه حينئذ **قوله** ويحبسه شهرين او ثلاثة ثم
يسال عنه فان لم يظهر له مال خلى سبيله لانه استحق الانظار الى الميسرة فيكون حبسه بعد
ذلك ظلما. وليس تقدير مدة حبسه بشهرين او ثلاثة بلازم بل التقدير فيه مفوض الى راي القاضي
لاختلاف احوال الناس فيه فمن الناس من يضجره الحبس القليل ومنهم من لا يضجره الكثير فيفوض ذلك
الى راي الحاكم. فان قامت البينة على افلاسه قبل حبسه او قبل المدة تقبل في رواية ولا تقبل في اخرى
وهي المختار لان البينة لا تطلع على اعساره ولا يساره لجواز ان يكون له مال مخبوء لا يطلع عليه
الشهود فلا بد من حبسه. ثم اذا حبسه القاضي المدة المذكورة وسال عنه فاخبر باعساره اخرجه
من الحبس ولا يحتاج الى لفظ الشهادة بل اذا اخبره بذلك ثقة عمل بقوله والاثنان احوط. وهذا
اذا لم يكن الحال حال منازعة. اما اذا كان بان ادعى المطلوب الاعسار وقال الطالب هو موسر فلا بد من
اقامة البينة **قوله** ولا يحول بينه وبين غرمائه بعد خروجه من الحبس فان دخل داره لحاجة
لا يتبعونه بل ينتظرونه حتى يخرج فان كان الدين لرجل على امراة لا يلازمها لما فيه من الخلوة بها
ولكن يبعث امراة امينة تلازمها **قوله** ويحبس الرجل في نفقة زوجته لانه ظالم بالامتناع
عنها. ويحبس ايضا في دين مكاتبه وعبده المأذون المديون ولا يحبس المكاتب لمولاه بدين الكتابة

لانه لا يبسط لما بذلك والحبس انما هو جزاء الظلم قوله ولا يحبس والد في دين ولده يعني لا يحبس الوالدون
وان علوا لاجل دين الولد لان الحبس نوع عقوبة فلا يستحقها الوالد على الولد كالحدود والقصاص قال الله
تعالى فلا تقل لهما اف ولا تنهرهما والحبس اشد من ذلك قوله ويحبس اذا امتنع من الانفاق عليه اذا كان
صغيرا فقيرا لان في ذلك احياء الولد والنفقة لا تستدرك بمضي الزمان بخلاف دين الولد فانه انما
لا يحبس به لانه لا يسقط بمضي الزمان قال الخجندي اذا كان المديون صغيرا وله ولي يجوز له قضاء دينه
وللصغير مال حبس القاضي الولي اذا امتنع من قضاء دينه قوله ويجوز قضاء المراة في كل شيء الا الحدود
والقصاص اعتبارا بالشهادة قوله ويقبل كتاب القاضي الى القاضي في الحقوق اذا شهد به عنده
يريد به من قاضي مصر الى قاضي مصر اخر ومن قاضي مصر الى قاضي رستاق ولا يقبل كتاب قاضي الرستاق
اذا ورد على قاضي مصر كذا في الينابيع واما شرط الشهادة فلان القاضي المكتوب اليه لا يعلم انه كتاب
القاضي الا بها قوله اذا شهد بها عنده يعني الحقوق ويروى به عنده اي بالكتاب وانما يقبل كتاب
القاضي الى القاضي اذا كان بينهما مسيرة سفر ثلاثة ايام فصاعدا اما اذا كان اقل من ذلك لا يقبل وفي
نوادر هشام اذا كان في مصر واحد قاضيان جاز كتاب احدهما الى الاخر في الاحكام كذا في الينابيع
ولو مات القاضي الكاتب او عزل قبل وصول كتابه الى المكتوب اليه لا يعمل به لان كتابه يقوم مقام خطابه
وخطابه بعد العزل لا يثبت به حكم وبعد الموت يخرج من ان يكون كتابه بمنزلة خطابه لان خطابه قد
بطل فان وصل اليه الكتاب فقراه ثم مات الكاتب بعد ذلك او عزل فذلك جائز وان مات المكتوب
اليه او عزل وولي غيره القضاء لم ينبغ له ان يقبل الكتاب لانه كتب الى غيره وان كان مات الخصم ينفذ
الكتاب على ورثته لقيامهم مقامه قوله فان شهدوا على خصم حاضر حكم بالشهادة وكتب بحكمه
صورته رجل ادعى على رجل الف درهم على ذلك بينة او اقر بذلك فاصطلحا على ان ياخذها منه في بلد
اخر يكتب هذا القاضي كتابا الى ذلك القاضي مخافة ان ينكر فياخذه بالكتاب قوله وان شهدوا
بغير حضرة خصم لم يحكم اي ان شهدوا عند القاضي الكاتب وقوله وكتب بالشهادة ليحكم المكتوب اليه بها
وانما لم يحكم بها لان القضاء على الغائب لا يجوز عندنا ما لم يكن عنه خصم حاضر واذا لم يجز القضاء كان
كتابه بمنزلة الشهادة عليه في اثبات الحق فكانه شهد بذلك عليه قوله ولا يقبل الكتاب الا بشهادة
رجلين او رجل وامراتين لان الكتاب يشبه الكتاب فلا يثبت الا بحجة تامة قوله ويجب ان
يقراه عليهم ليعرفوا ما فيه ويعلمهم به لانه لا شهادة بدون العلم قوله ثم يختمه بحضرتهم
ويسلمه اليهم كيلا يتوهم التغيير وهذا عند ابي ح ومحمد لان علمهما في الكتاب والختم بحضرتهم شرط

عندهما

عندهما وكذا حفظ ما في الكتاب ايضا عندهما شرط وقال ابو يوسف ليس شيء من ذلك شرطا والشرط ان يشهدهم
ان هذا كتابه وختمه واختار السرخسي قول ابي يوسف ولا يفتحه حتى يسالهم عند ابي ح عما في الكتاب ويقول
اقراه عليكم وهل ختمه بحضرتكم فان قالوا لا او قراه علينا ولم يختمه بحضرتنا او ختمه بحضرتنا ولم
يقرا علينا لا يفتحه وان قالوا نعم قراه علينا وختمه بحضرتنا فتحه ح قوله واذا وصل الى القاضي
لم يقبله الا بحضرة الخصم لانه بمنزلة اداء الشهادة فلا بد من حضوره ولا بد ايضا من حضور المشهود له
لانه شهادة والشهادة لا تثبت الا بمدع وخصم قوله فاذا سلمه الشهود اليه نظر الى ختمه فاذا شهدوا
انه كتاب فلان القاضي سلمه الينا في مجلس حكمه وقراه علينا وختمه فضه ح وقراه على الخصم والزمه ما فيه
ومعنى قوله في مجلس حكمه اي في مجلس يصح حكمه فيه حتى لو سلمه في غيره كالمجلس لا يصح كذا في شاهان قوله
وقراه علينا فلا بد من ان يقولوا ذلك عندهما وقال ابو يوسف اذا شهدوا ان هذا كتاب فلان القاضي قبله
وان لم يقولوا قراه علينا قوله ولا يقبل كتاب القاضي الى القاضي في الحدود والقصاص لانهما يسقطان
بالشبهة وفي كتاب القاضي الى القاضي شبهة لان الخط يشبه الخط فيمكن انه لم يكن من القاضي والحدود تدرا
بالشبهات قوله وليس للقاضي ان يستخلف على القضاء الا ان يفوض اليه ذلك لانه قلد القضاء دون
التقليد فيه فصار كتوكيل الوكيل ولان الشيء لا يتضمن مثله كالوكيل لا يجوز له ان يوكل الا اذا قيل له اعمل
برايك وهذا اذا قال له الامام ول من شئت فانه يتمكن من الاستخلاف ومن الدلالة على ان القاضي في
معنى الوكيل انه لا يجوز له ان يحكم في غير البلد الذي جعل اليه كما لا يجوز للوكيل ان يتصرف الا فيما جعل
اليه فان قضى المستخلف بحضرة من الاول او قضى المستخلف فاجاز الاول جاز كما في الوكالة لانه
حضره راي الاول وهو الشرط واعلم ان القضاة لا ينعزلون بموت الامراء ولا الامراء والقضاة
بموت الخليفة لانهم نواب عن جماعة المسلمين وهم باقون ولا ينعزل السلطان بموت الخليفة كذا في
الهداية قوله واذا رفع الى القاضي حكم حاكم امضاه الا ان يخالف الكتاب والسنة
او الاجماع او يكون قولا لا دليل عليه فمخالفة الكتاب مثل الحكم بحل متروك التسمية عمدا والحكم
بشاهد ويمين لقوله تعالى فاستشهدوا شهيدين ومخالفة السنة بحل المطلقة ثلاثا بنفس
العقد كما هو مذهب سعيد بن المسيب وقوله والاجماع مثل تجويز بيع امهات الاولاد قوله
ولا يقضي القاضي على غائب الا ان يحضر من يقوم مقامه لانه يحتمل الاقرار والانكار من الخصم فيشتبه
وجه القضاء ولان الغائب لا يجوز القضاء له فكذا لا يجوز القضاء عليه قوله الا ان يحضر من
يقوم مقامه كالوكيل او من نصبه القاضي قوله واذا حكم رجلان رجلا ليحكم بينهما ورضيا

ولكنه جاز اذا كان بصفة الحاكم بان لم يكن كافرا ولا عبدا ولا صبيا. ويشترط ان يكون من اهل الشهادة وقت التحكيم والحكم حتى لو كان وقت التحكيم عبدا ثم اعتق او صبيا فبلغ او كافرا فاسلم ثم حكم لا ينفذ حكمه. ويروى انه كان بين عمر رضي الله عنه وابي بن كعب رضي الله عنه خصومة فحكما بينهما زيد بن ثابت فاتياه فخرج اليهما فقال زيد لعمر هلا بعثت الي فاتيك يا امير المومنين فقال عمر في بيته يوتى الحكم فالقى زيد لعمر وسادة فقال عمر هذا اول الجور وكانت اليمين على عمر فقال زيد لابي لو عفيت عنها امير المومنين فقال عمر يمين لزمتني بل احلف فقال ابي بل يعفي امير المومنين عنها ونصدقه. وهذا دليل على جواز التحكيم. ودليل على ان الامام لا يكون قاضيا في حق نفسه. وانما حكماه لفقهه وقد كان معروفا بالفقه فيهم. حتى روي ان ابن عباس كان يختلف اليه وياخذ بركابه اذا اراد ان يركب ويقول هكذا امرنا ان نصنع بفقهائنا فيقبل زيد يده ويقول هكذا امرنا ان نصنع باشرافنا. واما وضع زيد الوسادة لعمر فامتثال لقوله عليه الصلوة والسلام اذا اتاكم كريم قوم فاكرموه. وانما لم يستحسنه عمر رضي الله عنه في هذا الوقت. وفي قوله اول الجور دليل على وجوب التسوية بين الخصمين. ولم يكن ذلك يخفى على زيد لكن وقع عنده ان المحكم فيه ليس كالقاضي فبين له عمر رضي الله عنه انه في حق الخصمين كالقاضي **قوله** ولا يجوز تحكيم الكافر والعبد والذمي والمحدود في القذف والفاسق والصبي لانعدام اهلية القضاء منهم اعتبارا باهلية الشهادة **قوله** ولكل واحد من المحكمين ان يرجع ما لم يحكم عليهما لانه مقلد من جهتهما فلا يحكم الا برضاهما **قوله** فاذا حكم لزمهما. يعني اذا حكم عليهما قبل الرجوع لصدور حكمه عن ولاية عليهما **قوله** واذا رفع ذلك الحكم الى القاضي فوافق مذهبه امضاه لانه لا فائدة في نقضه ثم ابرامه على ذلك الوجه. وفائدة امضائه هنا انه لو رفع الى قاض اخر يخالف مذهبه ليس لذلك القاضي النقض فيما امضاه هذا القاضي **قوله** وان خالفه ابطله لان حكم لم يصدر عن ولاية الامام. وان حكما رجلين فلا بد من اجتماعهما **قوله** ولا يجوز التحكيم في الحدود والقصاص لانه لا ولاية لهما على دمهما ولهذا لا يملكان اباحته. ولان الحدود والقصاص يسقطان بالشبهة ونقصان ولاية الحكم شبهة في المنع منه كشهادة النساء مع الرجال. وفي الذخيرة يجوز في القصاص لانه من حقوق العباد **قوله** واذا حكما في دية الخطا فقضى الحاكم بالدية على العاقلة لم ينفذ حكمه لانه لا ولاية له عليهم اذ لا تحكيم من جهتهم **قوله** ويجوز ان يسمع البينة ويقضي بالنكول وكذا بالاقرار لانه حكم موافق للشرع **قوله** وحكم الحاكم لوالديه وولده وزوجته باطل اي حكم الحكم والمولى جميعا لانه لم تقبل شهادتهم له فكذا لا يصح القضاء لهم لاجل التهمة بخلاف ما اذا حكم عليهم

صح نسخة لا يوبه

فانه يجوز لانه تقبل شهادته عليهم لانتفاء التهمة فكذلك القضاء. كذا في الهداية. والله اعلم.

كتاب القسمة

القسمة تمييز الحقوق وتعديل الانصباء **قال** رحمه الله ينبغي للامام ان ينصب قاسما يرزقه من بيت المال ليقسم بين الناس بغير اجر لان القسمة من جنس عمل القضاء من حيث انه يتم بها قطع المنازعة وانما يرزقه من بيت المال لان منفعة نصب القاسم تعم الكافة فكانت كفايته في بيت مالهم غرما بالغنم **قوله** فان لم يفعل نصب قاسما يقسم بالاجر معناه باجر على المتقاسمين لان النفع لهم على الخصوص **قوله** ويجب ان يكون عدلا امينا عالما بالقسمة يعني عدلا فيما بينه وبين الله تعالى. امينا فيما بين الناس عالما باحكام القسمة لانه اذا لم يكن كذلك حصل منه الحيف **قوله** ولا يجبر القاضي الناس على قاسم واحد اي لا يجبرهم على ان يستاجروه لان في اجبارهم على ذلك اضرارا بهم لانه ربما يطلب منهم زيادة على اجر المثل ويتقاعدهم **قوله** ولا يترك القسام يشتركون لانهم اذا اشتركوا تحكموا على الناس في الاجر وتقاعدوا عنهم وعند عدم الاشتراك يتبادر كل منهم اليه خشية الفوت فترخص الاجرة **قوله** واجرة القسمة على عدد الرؤس عند ابي حنيفة لان الاجر مقابل بالتمييز وهو لا يتفاوت لان العمل يحصل لصاحب القليل مثل ما يحصل لصاحب الكثير وربما يتصعب الحساب بالنظر الى القليل. وقد ينعكس الامر فيتعذر اعتباره فيتعلق الحكم باصل التمييز **قوله** وقال ابو يوسف ومحمد على قدر الانصباء لانه مونة الملك فيتقدر بقدره كاجرة الكيال والوزان وحفر البير المشتركة. قلنا في حفر البير الاجر مقابل بنقل التراب وهو يتفاوت والكيل والوزن ان كانا للقسمة قيل هو على الخلاف وان لم يكونا فالاجر مقابل بعمل الكيل والوزن وهو يتفاوت. وان لم يكونا للقسمة بان اشتريا مكيلا وامروا انسانا بكيله ليصير الكل معلوم القدر فالاجر على قدر الانصباء **قوله** واذا احضر الشركاء عند القاضي وفي ايديهم دار او ضيعة ادعوا انهم ورثوها عن فلان لم يقسمها القاضي عند ابي حنيفة حتى يقيموا البينة على موته وعدد ورثته لان القسمة قضاء على الميت لان التركة مبقاة على ملكه قبل القسمة حتى لو حدثت زيادة تنفذ وصاياه فيها وتقضى ديونه منها بخلاف ما بعد القسمة واذا كانت قضاء على الميت فالاقرار ليس بحجة عليه فلا بد من البينة بخلاف المنقول وساير العروض اذا ادعوها ميراثا بينهم انه يقسمها وان لم يقيموا البينة لانه يخشى عليها التوى. واما العقار فانه محصن بنفسه **قوله** وقال ابو يوسف ومحمد يقسمها باعترافهم ويذكر في كتاب القسمة انه قسمها بقولهم لان الدار في ايديهم في الحال لظاهر اذ اليد دليل الملك والاقرار امارة الصدق ولا منازع

لعدم فيقسمها بينهم كما في المنقول الموروث والعقار المشترى وهذا لانه لا منكر ولا بينة الا على المنكر والعرف لابي ح ان ملك المشترى ليس في حكم ملك البايع بل هو ملك مستانف الا ترى انه لا يرد على بايع البايع بعيب فاذا قسمها بينهم كان ذلك تصرفا عليهم ولا يكون تصرفا على البايع بخلاف الميراث فان التركة فيه باقية على حكم ملك الميت والوارث خلفه فيه الا ترى انه يرد الوارث على بايع الميت بالعيب فالقسمة فيه تصرف على الميت ونقل للشي عن حكم ملكه الى ملك الورثة وذلك لا يجوز ولا يصدقون على انتقال الملك اليهم الا ببينة **قوله** ويذكر في كتاب القسمة انه قسمها بقولهم فايدته ان حكم القسمة يختلف بينما اذا كانت بالبينة او بالاقرار فمتى كانت بالبينة يتعدى الحكم الى الميت وبالاقرار فيقتصر عليهم حتى لا تبين امراته ولا يعتق مدبروه وامهات اولاده ولا يحل الدين الذي على الميت لانا لم نعلم موته بالبينة وانما علمنا باقرارهم واقرارهم لا يتعدا هم **قوله** واذا كان المال المشترك مما سوى العقار ادعوا انهم ورثوه قسمه في قولهم جميعا يعني اذا كان عروضا او شيا مما ينقل لان في قسمته حفظا للميت لانه يحتاج الى الحفظ فاذا قسمه حفظ كل واحد منهم ما حصل له والعقار محفوظ بنفسه **قوله** واذا ادعوا في العقار انهم اشتروه قسمه بينهم وقد ذكرناه **قوله** وان ادعوا الملك ولم يذكروا كيف انتقل اليهم قسمه بينهم باعترافهم ومعناه اذا كان العقار في ايديهم يدعون انه ملكهم ولا يدعون انتقال الملك فيه من غيرهم فانه يقسمه بينهم باعترافهم لانه ليس في القسمة قضاء على الغير فانهم ما اقروا بالملك لغيرهم وهذه رواية كتاب القسمة وفي الجامع الصغير لم يقسمها حتى يقيموا البينة لاحتمال ان تكون لغيرهم **قوله** واذا كان كل واحد من الشركا ينتفع بنصيبه قسم بطلب احدهم وان كان احدهم ينتفع والاخر يستضر لقلة نصيبه فان طلب صاحب الكثير قسم وان طلب صاحب القليل لم يقسم لان الاول منتفع به فاعتبر طلبه والثاني متعنت في طلبه فلم يعتبر وقوله ان طلب صاحب القليل لم يقسم ولكن يجب المهاياة بينهم **قوله** وان كان كل واحد منهما يستضر لم يقسم الا بتراضيهما لان الجبر على القسمة لتكميل المنفعة وفي هذا تفويتها ويجوز بتراضيهما لان الحق لهما **قوله** ويقسم العروض اذا كانت من صنف واحد لان القسمة هي تمييز الحقوق وذلك ممكن في الصنف الواحد وذلك كالابل او البقر او الغنم او الثياب او الدواب والحنطة او الشعير يقسم كل صنف من ذلك على حدة **قوله** ولا يقسم الجنسان بعضها في بعض الا بتراضيهما لانه لا اختلاط بين الجنسين فلا تقع القسمة تمييزا بل تقع معاوضة وسبيلها التراضي دون جبر القاضي **قوله** وقال ابو ح لا يقسم الرقيق يعني بانفراده فان كان معه شي اخر قسم بالاتفاق وقيل في الينابيع انما لا يقسم اذا طلب القسمة بعض الشركا دون بعض اما اذا كانت بتراضيهم جاز **قوله** ولا الجواهر المتفاوتة كاللؤلؤ والياقوت

والزبرجد

والزبرجد لان هذه اجناس مختلفة لا يقسم بعضها في بعض واما اذا انفرد جنس منها فالتعديل فيه ممكن فيجوز قسمته واما الرقيق فلا يمكن ضبط المساواة فيه لان المعاني المبتغاة منهم العقل والفطنة والصبر على الخدمة والاحتمال والوقار والصدق والشجاعة والوفا وحسن الخلق وذلك لا يمكن الوقوف عليه فصار كالاجناس المختلفة وقد يكون الواحد منهم خيرا من الف من جنسه قال الشاعر

ولم ار امثال الرجال تفاوتا ۞ الى الفضل حتى عد الف بواحد

ولان التفاوت في الادمي فاحش لتفاوت المعاني الباطنة فصار كالجنس المختلفة بخلاف سائر الحيوانات لان التفاوت فيها يقل عند اتحاد الجنس الا ترى ان الذكور والاناث من بني ادم جنسان ومن الحيوانات جنس واحد وقال في الاصل اذا كان مع الرقيق شي سواه من الثياب وغيرها قسم وادخل فيه الرقيق قال ابو بكر الرازي هذا محمول على تراضي الملاك بذلك وقال ابو يوسف ومحمد يقسم الرقيق لاتحاد الجنس كما في الابل والبقر ورقيق المغنم قلنا رقيق المغنم انما قسم لان حق الغانمين في المالية حتى كان للامام بيعها وقسمة ثمنها وهنا يتعلق بالعين والمالية تبع فافترقا **قوله** ولا يقسم حمام ولا بئر ولا رحا الا ان يتراضى الشركا وكذا الحائط بين الدارين لاشتمال الضرر في الطرفين اذ لا ينتفع بكل قسم منها **قوله** واذا حضر وارثان واقاما البينة على الوفاة وعدد الورثة والدار في ايديهم ومعهم وارث غايب قسمها القاضي بطلب الحاضرين ونصب للغايب وكيلا يقبض نصيبه وكذا لو كان مكان الغايب صبي يقسم وينصب له وصيا يقبض نصيبه **قوله** وان كانوا مشترين لم يقسم مع غيبة احدهم وان اقاموا البينة على الشرا وان كان العقار في يد الوارث الغايب او شي منه لم يقسم لان في القسمة استحقاقا ليد الغايب فلا يجوز الا ان يكون عنه خصم ولا خصم هنا **قوله** وان حضر وارث واحد لم يقسم وان اقام البينة لانه لا بد من حضور خصمين لان الواحد لا يصلح مخاصما ومخاصما وكذا مقاسما ومقاسما بخلاف ما اذا كان الحاضر اثنين فان كان الحاضر كبيرا والغايب صغيرا نصب القاضي للصغير وصيا وقسم اذا قامت البينة وكذا اذا حضر وارث كبير وموصى له بالثلث فيها وطلبا القسمة واقاما البينة على الميراث والوصية **قوله** واذا كانت دور مشتركة في مصر واحد قسم كل دار على حدتها في قول ابي ح لان الدور مختلفة بمنزلة الاجناس المختلفة الا ان يتراضوا على ذلك **قوله** وقال ابو يوسف ومحمد اذا كان الاصلح لهم قسمة بعضها في بعض قسمها لانها جنس واحد اسما وصورة نظرا الى اصل السكنى اجناس معنى نظرا الى اختلاف المقاصد ووجوه السكنى فيفوض الترجيح الى القاضي وفي التقييد بقوله في مصر واحد اشارة الى ان الدارين اذا كانتا في مصرين لا يجمعان في القسمة عندهما وهي رواية هلال عنهما وعن محمد يقسم احداهما في الاخرى والبيوت تقسم قسمة واحدة سواء كانت في محلة او في محال

لان التفاوت فيما بينها يسير **قوله** واذا كانت دار وضيعة او دار وحانوت قسم كل واحد منهما على حدته لاختلاف الجنس لان الدار والضيعة جنسان وقد بينا ان الجنسين لا يقسم بعضهما في بعض لان القسمة تمييز احد الحقين من الاخر ولا اختلاط بين الجنسين ثم ان الشيخ رحمه الله جعل الدار والحانوت جنسين وهكذا ذكره الخصاف وفي الاصل ما يدل على انهما جنس واحد فيحصل في المسئلة روايتان **قوله** وينبغي للقاسم ان يصور ما يقسمه ليمكنه حفظه يعني يكتب على كل كاغذة نصيب فلان كذا ونصيب فلان كذا لترفع تلك الكاغذة الى القاضي حتى يتولى الاقراع بينهم بنفسه وفي الحواشي معناه يصور ما يقسمه قطعا ويسويه على سهام المقسوم عليهم ويعتبر اقل الانصبا حتى لو كان ذلك سدسا جعله اسداسا وان كان ربعا جعله ارباعا ليتمكن من القسمة وان كان لاحدهم سدس وللاخر ثلث وللاخر نصف جعلها ستة اسهم ويلقب نصيبا بالاول والذي يليه بالثاني والثالث على هذا ويكتب اساميهم ويجعلها قرعة ويلقيها في كمه فمن خرج سهمه اولا فله السهم الاول ان كان يخرج سهمه فان كان ذلك صاحب السدس فله الجزء الاول وان كان صاحب الثلث فله الاول والذي يليه وان كان صاحب النصف فله الاول والذان يليانه **قوله** ويعدله اي من حيث الصورة والقيمة اي يسويه على سهام القسمة ويروى ويعزله بالزاء اي يقطعه بالقسمة عن غيره **قوله** ويذرعه ليعرف قدره **قوله** ويقوم الشيء يعني اذا كان يحتاج الى التقويم قال في الهداية يقوم البنا لحاجته اليه اذ البنا يقسم على حدة فيقوم حتى اذا قسمت الارض بالمساحة ووقع في نصيب احدهم يعرف قيمة الدار ليعطي الاخر مثل ذلك **قوله** ويفرز كل نصيب عن الثاني بطريقه وشربه حتى لا يكون لنصيب بعضهم بنصيب الاخر تعلق فتنقطع المنازعة ويتحقق معنى القسمة على التمام **قوله** ثم يكتب اساميهم ويجعلها قرعة ثم يلقب نصيبا بالاول والذي يليه بالثاني والذي يليه بالثالث وعلى هذا ثم تخرج القرعة فمن خرج اسمه اولا فله السهم الاول ومن خرج ثانيا فله السهم الثاني والقرعة ليست بواجبة وانما هي لتطييب الانفس وسكون القلب ولنفي تهمة الميل حتى ان القاضي لو عين لكل واحد منهم نصيبا من غير اقراع جاز لانه في معنى القضا فيملك الالزام **قوله** ولا يدخل في القسمة الدراهم والدنانير الا بتراضيهم لان ادخال ذلك العقد معاوضة والمعاوضة لا يجبر عليها وصورته دار بين جماعة ارادوا قسمتها وفي احد الجانبين فضل بنا واراد احد الشركا ان يكون عوض البنا دراهم واراد الاخر ان يكون عوضه من الارض فانه يجعل عوض البنا من الارض ولا يكلف الذي وقع البنا في نصيبه ان يرد بازا البنا دراهم الا اذا تعذر فحينئذ للقاضي ذلك **قوله** فان قسم بينهم ولاحدهم مسيل في ملك الاخر او طريق لم يشترط في القسمة فان امكن صرف الطريق والمسيل عنه فليس له ان يستطرق ويسيل في نصيب

صاحبه لانه امكن تحقيق القسمة من غير ضرورة **قوله** وان لم يمكن فسخت القسمة لان القسمة مختلة لبقا الاختلاط فيستانف وهذا اذا لم يشترط القاسم في القسمة انما اصاب كل واحد منهم كان له بحقه لانه اذا لم يشترط لم يكن له حق الاستطراق في نصيب شريكه فيصير من يقع له ذلك لا ينتفع بنصيبه فلهذا انفسخ واما اذا كان القاسم شرطها انما اصاب كل واحد منهم فهو له بحقوقه فانه يترك الطريق والمسيل في حق الاخر على ما كان عليه قبل القسمة **قوله** وان كان سفل لا علو له وعلو لا سفل له وسفل له علو قوم كل واحد على حدته وقسم بالقيمة ولا يعتبر بغير ذلك وهذا قول محمد وعليه الفتوى وعندهما يقسم بالذراع ومعنى المسئلة اذا كان سفل مشترك بينهما وعلو لاخر وقوله علو لا سفل له اي علو مشترك بينهما وسفله لاخر وقوله وسفل له علو اي مشترك بينهما وجه قولهما ان القسمة بالذراع هي الاصل فيصار اليه ما امكن ووجه قول محمد ان السفل يصلح لما لا يصلح له العلو من اتخاذه بيرا او اصطبلا وغير ذلك فلا يتحقق التعديل الا بالقيمة ثم اختلف ابو حنيفة وابو يوسف في كيفية القسمة بالذراع فقال ابو حنيفة ذراع من سفل بذراعين من علو وقال ابو يوسف كل ذراع من العلو بذراع من السفل الذي لا علو له بيانه سفل بين رجلين وعلو في بيت اخر بينهما ايضا اراد اقتسامهما فانه يقسم البنا على طريق القيمة بالاجماع واما الساحة فتقسم بالذراع فذراع من السفل بذراعين من العلو عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف ذراع من العلو بذراع من السفل لان المقصود منهما السكنى وهما مستويان فيه ولابي حنيفة ان منفعة العلو انقص من منفعة السفل لا منفعة فيه كالاسفل الا ترى ان منفعة السفل للسكنى والبنا عليه وحفر البير فيه وان يجعل فيه اوتادا ومرابط للدواب وغير ذلك واما العلو فلا منفعة فيه الا السكنى لا غير اذ لا يمكنه البنا على علوه الا برضى صاحب السفل ولان منفعة العلو لا تبقى بعد فوات السفل ومنفعة السفل تبقى بعد فوات العلو واما على قول محمد فيقسمان بالقيمة لان منفعتهما تختلف باختلاف الحر والبرد فلا يمكن التعديل الا بالقيمة والفتوى على قول محمد

مسايل بيت كامل وهو سفل وعلو بين رجلين وعلو في بيت اخر بينهما ارادا قسمة ذلك بالتعديل فكل ذراع من البيت الكامل بثلاثة اذرع من العلو لان ذراعا من علو بذراعين من ذلك العلو وذراع من سفل هذا بذراعين من علو ذلك وهذا عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف ذراع من الكامل بذراعين من العلو فان كان سفل وبيت كامل فكل ذراع من الكامل بذراع ونصف من السفل عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف كل ذراع من البيت الكامل بذراعين من السفل فعلى قول ابي حنيفة يجعل مقابلة ماية ذراع من العلو المجرد ثلاثة وثلاثون ذراعا وثلث ذراع من البيت الكامل وذلك ان يقسم ماية على ثلاثة لان كل ثلاثة اذرع من العلو بذراع من الكامل وعند ابي يوسف خمسون ذراعا من البيت الكامل بماية ذراع

الاستطراق

وبعزله

أي السفل اذ هو كالسفل

بجعله

من العلو المجرد لان العلو والسفل عنده سوآ فخمسون من الكامل بمنزلة ماية • خمسون منها سفل وخمسون
منها علو **قوله** واذا اختلف المتقاسمون فشهد القاسمان قبلت شهادتهما هذا على قولهما وقال
محمد لاتقبل وسوآ في ذلك قاسم القاضي وغيره وقيل شهادة القاسمين بغير اجرة تقبل شهادتهما • وان
قسما باجرة لاتقبل • وعند محمد لاتقبل في الوجهين لانهما يشهدان على فعل انفسهما • ولهما انهما
يشهدان على فعل غيرهما وهو الاستيفا والقبض لاعلى فعل انفسهما لان فعلهما التمييز • واما اذا
قسما بالاجر فانهما منفعة اذا صحت القسمة فانه ذلك في شهادتهما بالاجماع لانهما يدعيان ايفاء
عمل استوجرا عليه • وفي المستصفى شهادتهما مقبولة سوآ قسما باجر او بغير اجر وهو الصحيح • فان شهد
قاسم واحد لاتقبل لان شهادة الفرد غير مقبولة **قوله** وان ادعى احدهما الغلط وزعم انه اصابه
شي في يد صاحبه وقد اشهد على نفسه بالاستيفا لم يصدق على ذلك الا ببينة • لانه يدعي فسخ القسمة بعد
تمامها وقد اقر باستيفا حقه فلا يصدق الا ببينة فلم تقم له بينة استحلف الشركا فمن نكل منهم جمع بين
نصيب الناكل والمدعي فيقسم بينهما على قدر انصبائهما **قوله** وان قال استوفيت حقي ثم اخذت بعضه فالقول
قول خصمه مع يمينه لانه اقر بتمام القسمة واستيفائه لنصيبه ثم ادعى حقا على خصمه وهو منكر فلا تقبل عليه
الا ببينة **قوله** ولو قال اصابني الى موضع كذا ولم يسلمه الي ولم يشهد على نفسه بالاستيفا وكذبه شريكه
تحالفا وفسخت القسمة لان العقد لم يتم بينهما • وقوله لم يشهد على نفسه اي لم يقر **قوله** واذا استحق
بعض نصيب احدهما بعينه لم تفسخ القسمة عند ابي ح • ويرجع بحصة ذلك من نصيب شريكه • وقال ابو يوسف
تفسخ ويكون ما بقي بينهما نصفين • ومحمد مع ابي ح في الصحيح • وفي بعض النسخ مع ابي يوسف • قال في الهداية الخلاف
في جزء شايع من نصيب احدهما اما في استحقاق بعض معين فلا تفسخ القسمة بالاجماع لان الاستحقاق يكون
في معين لا في جميع الدار • وان استحق بعض شايع في الكل تفسخ بالاتفاق كما اذا استحق نصف الدار
مشاعا تبطل القسمة بحق المستحق لانها لو لم تبطل احتجنا الى القسمة لما في كل واحد منهما للمستحق
فيتفرق عليه نصيبه في موضعين فيتضرر • واما اذا استحق نصف ما في يد احدهما معلوما مقسوما
فالمستحق عليه بالخيار ان شا ابطل القسمة لانه يفرق عليه نصيبه باستحقاقه بعضه وان لم تبطل
القسمة يرجع على صاحبه بربع ما في يده لانه لو استحق عليه جميع ما في يده كان يرجع بنصف ما في يد شريكه
فاذا استحق النصف يرجع بربع ما في يده • وهذا ايضا بالاجماع • واما اذا استحق نصف ما في يد
احدهما مشاعا • قال ابو ح ومحمد [illegible] لو استحق نصف ما في يده معلوما • وقال ابو يوسف
تبطل القسمة لان باستحقاق جزء شايع ظهر شريك [illegible] والقسمة بدون رضاه باطلة كما اذا استحق

بعض

بعض شايع في النصيبين والله اعلم •

كتاب الاكراه

الاكراه اسم لفعل يفعله الانسان بغيره فينتفي به رضاه او يفسد به اختياره مع بقا اهليته
وهذا انما يتحقق اذا خاف المكره تحقيق ما توعد به وذلك انما يكون من القادر سوآ كان سلطانا
او غيره • فقولنا فينتفي به الرضا اي فيما لا يصير آلة له كالبيع • وقولنا او يفسد به اختياره اي
فيما يصير آلة له كالاتلاف وذلك بان يكون الاكراه كاملا بان يكون بالقتل او بالقطع فينتفي به
الرضا ويفسد به الاختيار لتحقق الالجا اذ الانسان مجبول على حب الحياة وذلك مضطر الى ما اكره
عليه فيفسد به اختياره **قال** رحمه الله الاكراه يثبت حكمه اذا حصل ممن يقدر على ايقاع
ما توعد به سلطانا كان او لصا لانه اذا كان بهذه الصفة لم يقدر المكره على الامتناع من ذلك
لعجزه **قوله** واذا اكره الرجل على بيع ماله او على شرا سلعة او على ان يقر لرجل بالف درهم
او يوجر داره فاكره على ذلك بالضرب الشديد او بالقتل او بالحبس فباع او اشترى فهو بالخيار ان
شا امضى البيع وان شا فسخه ورجع بالمبيع • لان من شرط هذه العقود التراضي قال الله تعالى الا ان
تكون تجارة عن تراض منكم • ثم اذا باع مكرها وسلم مكرها ثبت به الملك عندنا • وقال زفر لا يثبت
لانه موقوف على الاجازة والموقوف قبل الاجازة لا يفيد الملك • ولنا ان ركن البيع صدر من
اهله مضافا الى محله • والفساد لفقد شرطه وهو التراضي فصار كسائر الشروط المفسدة فيثبت به
الملك عند القبض حتى لو قبضه واعتقه او تصرف فيه تصرفا لا يمكن نقضه كالتدبير والاستيلاد جاز
ولزمته القيمة • وان تصرف فيه تصرفا يلحقه الفسخ كالبيع والاجارة والكتابة ونحوها فانه ينفسخ ولم
ينقطع حق الاسترداد للبايع وان تداولته الايدي • بخلاف ساير البياعات الفاسدة فان تصرف
المشتري فيها لا يفسخ لان الفساد فيها لحق الشرع وقد تعلق بالبيع الثاني حق العبد وحقه مقدم
لحاجته • اما هنا الرد لحق العبد وهما سوآ فلا يبطل حق الاول لحق الثاني **قوله** او على ان يقر لرجل
بالف قال في شرحه اذا اكره على ان يقر بالف فاقر بالفين لزمه الالف لان الالف الاول اكره عليه فلم يلزمه
والالف الثاني لم يدخل تحت الاكراه وانما ابتداه باختياره فلزمه • وكذا اذا اكره على ان يقر بالف درهم فاقر
بماية دينار او صنف اخر غير ما اكره عليه لزمه ذلك **قوله** وان كان قبض الثمن طوعا فقد اجاز البيع وكذا
اذا سلم المبيع طايعا لانه دلالة الاجازة **قوله** [illegible] كان قبضه مكرها فليس باجازة وعليه رده ان

هنا ك

صح فاقر بخمسماية فاقراره باطل لانه مكره على الالف وعلى ابعاضها وان اكره على ان يقر بالف ...

كان قايما في يده يعني الثمن وان كان هالكا لا يرجع منه شي لانه مكره على قبضه فكان امانة كذا في المستصفى
قوله وان هلك المبيع في يد المشتري وهو غير مكره ضمن قيمته للبايع وان كان قايما رده عليه
قوله وللمكره ان يضمن المكره ان شا فان ضمن المكره كان له ان يرجع على المشتري بالضمن وهو القيمة
وان شا ضمن المشتري وهو لا يرجع على المكره **قوله** وان اكره على ان ياكل الميتة او يشرب الخمر فان ا
اكره على ذلك بضرب او حبس او قيد لم يحل له ان يقدم على ذلك الا ان يكره عليه بامر يخاف منه على نفسه او على
عضو من اعضايه فاذا خاف ذلك وسعه ان يقدم على ما اكره عليه • وعلى هذا اذا اكره على شرب الدم او اكل لحم
الخنزير وهذا اذا كان اكثر رايه انهم يوقعون به ما توعدوه به وغلب على ظنه ذلك اما اذا لم يكن ذلك لم يسعه
تناوله **قوله** فان صبر حتى اوقعوا به ولم ياكل فهو آثم لان الميتة في هذه الحالة كالطعام المباح ومن
وجد طعاما مباحا فامتنع من اكله حتى مات كان آثما **قوله** وان اكره على الكفر بالله تعالى او سب النبي صلى
الله عليه وسلم بحبس او قيد او ضرب لم يكن ذلك اكراها حتى يكون بامر يخاف منه على نفسه او على عضو من اعضايه
وكذا اذا اكره على قذف مسلم او مسلمة او شتمهما **قوله** فاذا خاف ذلك وسعه ان يظهر ما امروه به
اذا غلب على ظنه انهم فاعلوه **قوله** فان اظهر ذلك وقلبه مطمين بالايمان فلا اثم عليه • لما روي ان
المشركين اخذوا عمار بن ياسر واكرهوه حتى قال في آلهتهم خيرا وقال في رسول الله صلى الله عليه وسلم شرا
فلما جا الى رسول الله صلى الله عليه وسلم قال له ما وراك قال شر اكرهوني حتى قلت في آلهتهم خيرا وفيك
شرا قال كيف وجدت قلبك قال مطمينا بالايمان قال فان عادوا فعد اي فعد الى الطمانينة لا الى الكفر
وفيه نزل قوله تعالى الا من اكره وقلبه مطمين بالايمان • ولان بهذا الاظهار لا يفوت الايمان حقيقة لقيام التصديق
وفي الامتناع فوات النفس حقيقة • وان اجرى كلمة الكفر بحبس او قيد وقال كنت مطمينا بالايمان لم يصدق
كذا في الخجندي **قوله** وان صبر حتى قتل ولم يظهر الكفر كان ماجورا اي يكون افضل من اقدامه عليها لما
روي ان المشركين اخذوا خبيب بن عدي فقالوا لنقتلنك او لتذكرن آلهتنا بخير وتشتم محمدا وكان يشتم آلهتهم
ويذكر محمدا صلى الله عليه وسلم بخير فقتلوه وصلبوه فقال عليه الصلوة والسلام هو رفيقي في الجنة وسماه سيد
الشهدا **قوله** وان اكره على اتلاف مال المسلم بامر يخاف منه على نفسه او على عضو من اعضايه وسعه ان يفعل
ذلك لان مال الغير يستباح عند الضرورة كما في المجاعة والاكراه ضرورة **قوله** ولصاحب المال ان يضمن المكره
لان المكره آلة له فكان المكره فعل ذلك بنفسه **قوله** وان اكره بقتل على قتل غيره لم يسعه قتله بل يصبر
حتى يقتل فان قتله كان آثما ويعزر لان قتل المسلم لا يستباح للضرورة فان صبر حتى قتل كان ماجورا **قوله**
والقصاص على الذي اكرهه ان كان القتل عمدا وهذا عندهما • وقال ابو يوسف لا يجب عليهما القصاص

وعلى المكره

على المكره الآمر الدية في ماله ولا شي على المكره المامور • وقال زفر على المكره القصاص لان الاكراه
لا يبيح القتل فحاله بعد الاكراه كحاله قبله • ولابي يوسف ان المكره لم يباشر القتل وانما هو سبب
فهو كحافر البير وواضع الحجر • وانما وجبت الدية في ماله لان هذا اصل عمد فحولها الاولى انما قلنا لا يقتل
العبد ولهما قوله عليه الصلوة والسلام رفع عن امتي الخطا والنسيان وما استكرهوا عليه • وانما وجب
القصاص على المكره لان فعل المكره ينتقل اليه ويصير كالالة له فكانه اخذ بيد المكره وفيها سيف
وقتله به • وقيدنا بالعمد لانه اذا كان خطا تجب الدية على عاقلة المكره والكفارة على المكره اجماعا
ولو قتل العمد لا يحرم المكره الميراث • وان قيل له لنقتلنك او لتقتلن فلانا فقال له فلان اقتلني فاني قد جعلت
من دمي فقتله عمدا فهو آثم ولا شي عليه وتجب ديته في مال الآمر كذا في الكرخي • وان اكره بقتل على قتل مورثه
مثل ابيه او اخيه فقتله لم يكن على المكره قود ولا دية • ولا يمنع الميراث • وللقاتل الوارث ان يقتل الذي اكرهه
عندهما وقال ابو يوسف عليه الدية • وان كان المكره وارثا للمقتول منع الميراث • وان قال له رجل لاقتلنك
او لتقطعن يدك وسعه قطع يده لانه يصل بقطعها الى احيا نفسه **قوله** وان اكره على طلاق امراته
او عتق عبده ففعل ذلك وقع ما اكره عليه • وهذا عندنا خلافا للشافعي • قال الخجندي الاكراه لا يعمل في الطلاق
والعتاق والنكاح والرجعة والتدبير والعفو عن الدم العمد واليمين والنذر والظهار والايلا
والفي فيه والاسلام • اما اذا اكره على العتق فاعتق صح عتقه ويرجع بقيمة عبده على المكره • وفي الطلاق
قبل الدخول يرجع عليه بما لزمه من نصف الصداق او المتعة ان كان المهر غير مسمى وان كان بعد الدخول
لا يرجع بشي • وان اكره على النكاح جاز العقد فان كان المسمى مثل مهر المثل او اقل جاز ولا يرجع على المكره
بشي لان عوضه مثلها اخرجه عن ملكه وان كان اكثر من مهر المثل فالزيادة باطلة ويجب مقدار مهر المثل
ويصير كانهما سميا ذلك المقدار في العقد **قوله** ويرجع على الذي اكرهه
بقيمة العبد سوا كان المكره موسرا او معسرا والولا للمولى المعتق ولا سعاية على العبد لان العتق وقع من جهة
المولى ولا حق لاحد في ملكه مع تمام الملك • وليس هذا كالعبد الرهن اذا اعتقه الراهن وهو معسر
لان تعلق حق الغير بالملك هو الذي اوجب السعاية • وان اكره على شرا ذي رحم محرم منه عتق عليه ولا
ضمان على المكره لانه اكرهه على الشرا دون العتق **قوله** ويرجع بنصف مهر المراة اذا كان
قبل الدخول هذا اذا كان المهر مسمى فان لم يكن مسمى رجع على المكره بما يلزمه من المتعة وانما وجب له
الرجوع بذلك على المكره لانه قرر عليه ضمانا كان يجوز ان يتخلص منه اذ المهر قبل الدخول على شرف السقوط
الا ترى ان الفرقة لو كانت بسبب من جهة المراة بان ارتدت قبل الدخول او قبلت ابن زوجها فانه يسقط عنه

المهر والمتعة وانما اكد عليه ذلك بالطلاق وكان اتلافا للمال من هذا الوجه فيضاف الى المكره لانه
قرره عليه فكانه اخذه من ماله فاتلفه عليه. واما اذا كان الزوج قد دخل بها فلها المهر على
الزوج كاملا. ولا ضمان على المكره لان المهر تقرر في ذمته بالدخول لا بالطلاق فلا يرجع عليه
قوله وان اكره على الزنا وجب عليه الحد عند ابي ح الا ان يكرهه السلطان. لان الاكراه لا يتصور
في الزنا لان الوطي لا يكون الا بالانتشار والانتشار لا يكون مع الخوف. وانما يكون مع اللذة وسكون النفس
والاختيار له فكان زنى باختياره. وليس كذلك المراة اذا اكرهت على الزنا فانها لا تحد لانه
ليس منها الا التمكين وذلك يحصل مع الاكراه. واما اذا اكرهه السلطان ففيه روايتان. احداهما
يجب عليه الحد وبه قال زفر والوجه فيما ذكرنا. والثانية لا حد عليه ويعزر ويجب عليه المهر. لان
السلطان لا يمكن مغالبته والتظلم منه الى غيره. وفي البزدوي الكبير اذا اكرهه السلطان على الزنا
لا يسعه الاقدام عليه لان فيه فساد الفراش وضياع النسل وهو كالقتل بمنزلة القتل قوله وقال
ابو يوسف ومحمد لا يلزمه الحد ويجوز سوا اكرهه السلطان او غيره لان الانتشار من طبع الانسان
يحصل بغير اختياره ثم يكره على الموافقة فيصح الاكراه ويسقط الحد ويجب المهر لان الوطي في
ملك الغير لا يخلو من حد او مهر فاذا اسقط الحد وجب المهر ولا يرجع به على الذي اكرهه. وان اكره
عليه بحبس او قيد او ضرب لا يخاف منه تلفا فليس له ان يفعل فان فعل فعليه الحد لان الحبس والقيد
اكراه في العقود فاما المحظورات فلا اكراه فيها الا بما يخاف منه تلف نفس او عضو قوله واذا اكره على
الردة لم تبن منه امراته يعني اذا كان قلبه مطمئنا بالايمان لان الردة تتعلق بالاعتقاد. وروى الحسن انه يكون
مرتدا في الظاهر وفيما بينه وبين الله يكون مسلما ان اخلص الايمان وتبين امراته ولا يصلى عليه ولا يورث
ولا يرث من ابيه المسلم لكن الاول هو المشهور. وان اكره كافر على الاسلام فاسلم صح اسلامه لقوله تعالى
وله اسلم من في السموات والارض طوعا وكرها. وقال عليه الصلوة والسلام امرت ان اقاتل الناس حتى يقولوا لا اله
الا الله وهذا اكراه على الاسلام والله اعلم.

[margin: الاموال ثم]

كتاب السير

جمع سيرة وهي الطريقة في الامور. وفي الشرع عبارة عن الاقتدا بما يختص بسيرة النبي صلى الله عليه وسلم في مغازيه
والسير هنا هو الجهاد للعدو وهو ركن من اركان الاسلام. والاصل في وجوبه قوله تعالى كتب عليكم القتال وهو
كره لكم اي فرض عليكم القتال وهو شاق عليكم. وقوله تعالى فاقتلوا المشركين حيث وجدتموهم. وقوله تعالى وقاتلوهم

حتى

حتى لا تكون فتنة اي لا يكون شرك ويكون الدين كله لله قال رحمه الله الجهاد فرض على الكفاية اذا قام
به فريق من الناس سقط عن الباقين يعني اذا كان بذلك الفريق كفاية اما اذا لم يكن بهم كفاية فرض على الاقرب
فالاقرب من العدو الى ان تقع الكفاية قوله فان لم يقم به احد اثم جميع الناس بتركه لان الوجوب على الكل الا ان
في اشتغال الكل به قطع مصالح المسلمين من بطلان الزراعة ومنافع المعيشة قوله وقتال الكفار واجب وان
لم يبدونا لان قتالهم لو وقف على مبادأتهم لنا لكان على وجه الدفع وهذا المعنى يوجد في المسلمين اذا حل بعضهم
لبعض الاذية وقتال المشركين مخالف لقتال المسلمين قوله ولا يجب الجهاد على صبي ولا مجنون ولا عبد ولا امراة
ولا اعمى ولا مقعد ولا اقطع لان الصبي والمجنون ليسا من اهل الوجوب لان القلم مرفوع عنهما والعبد مقدم
حق المولى. ولانه يسقط عنه فرض الحج والجمعة وهما من فروض الاعيان. والمراة يسقط عنها فرض الجمعة فسقوط
فرض الكفاية عنها اولى. والاعمى والمقعد والاقطع عاجزون ولهذا سقط عنهم فرض الحج. وسوا كان اقطع
الاصابع او اشل ولا يحتاج في القتال الى يد يضرب بها ويدفع بها فاذا اذن المولى لعبده في القتال
خرج اليه لان المنع لحقه وقد رضي باسقاطه قوله فان هجم العدو على بلد وجب على جميع الناس الدفع
تخرج المراة بغير اذن زوجها والعبد بغير اذن سيده لانه صار فرض عين. وملك اليمين ورق النكاح
لا تاثير له في حق فروض الاعيان كما في الصوم والصلوة قوله واذا دخل المسلمون دار الحرب
فحاصروا مدينة او حصنا دعوهم الى الاسلام فان اجابوهم كفوا عن قتالهم لحصول المقصود قوله
وان امتنعوا دعوهم الى اداء الجزية يعني في حق من يقبل منهم الجزية احترازا عن عبدة الاوثان من العرب
والمرتدين لانهم لا يقبل منهم الا الاسلام او السيف قال الله تعالى تقاتلونهم او يسلمون قوله فان
بذلوها اي قبلوها فلهم ما للمسلمين وعليهم ما عليهم اي تكون دماؤهم واموالهم كدما المسلمين واموالهم
قوله فان امتنعوا قاتلوهم لانهم قد اعذروا اليهم فابوا فوجب قتالهم قوله ولا يجوز ان
يقاتل من لم تبلغه دعوة الاسلام الا بعد ان يدعوهم فان قاتلوهم قبل الدعوة اثموا ولا غرامة في ذلك
عليهم قال في الينابيع انما لا يجوز ان يقاتل من لم تبلغه دعوة في ابتدا الاسلام اما في زماننا فلا حاجة الى الدعوة
لان الاسلام قد فاض واشتهر [illegible] زمان الا وقد بلغه بعث النبي صلى الله عليه وسلم ودعاؤه الى الاسلام
فيكون الامام مخيرا بين البعث اليهم وتركه وان يقاتلهم جهرا وخفية قوله ويستحب ان يدعو
من بلغته الدعوة الى الاسلام ولا يجب ذلك لان الدعوة قد بلغتهم وقد صح ان النبي صلى الله عليه وسلم
اغار على بني المصطلق وهم غارون اي غافلون ونعمهم تسقى على الما وهذا يدل على جواز القتال من
غير تجديد الدعوة قوله فان ابوا استعانوا عليهم بالله تعالى لانه هو الناصر [illegible]

قوله ونصبوا عليهم المجانيق اى ينصبونها على حصونهم ويهدمونها كما نصبها النبي صلى الله عليه وسلم
على اهل الطايف قوله وحرقوهم لان النبي صلى الله عليه وسلم احرق البويرة وهو موضع بقرب المدينة فيه
نخل قوله وارسلوا عليهم الماء وقطعوا اشجارهم وافسدوا زرعهم لان في ذلك كسر شوكتهم وتفريق جمعهم
وقد صح ان النبي صلى الله عليه وسلم حاصر بني النضير وامر بقطع نخلهم وحاصر اهل الطايف وامر بقطع
كرومهم قوله ولا باس برميهم وان كان فيهم مسلم اسير او تاجر يعني يرميهم بالنشاب والحجارة
والمنجنيق لان في الرمي دفع الضرر العام عن جماعة المسلمين وقتل الاسير والتاجر ضرر خاص قوله
فان تترسوا بصبيان المسلمين او بالاسارى لم يكفوا عن رميهم ويقصدون بالرمي الكفار لان المسلم لا يجوز
اعتماد قتله فان اصابوا احدا من الصبيان او الاسارى فلا ضمان عليهم من دية ولا كفارة قوله ولا باس
باخراج النساء والمصاحف مع المسلمين اذا كان عسكرا عظيما يؤمن معهم لان الغالب هو السلامة والغالب كالمتحقق
وكذلك كتب الفقه بمنزلة المصاحف قال في الهداية والعجايز يخرجن في العسكر العظيم لاقامة عمل يليق بهن
كالطبخ والمداواة فاما الشواب فمقامهن في البيوت ادفع للفتنة ولا يباشرن القتال لانه يستدل به على ضعف
المسلمين الا عند الضرورة ولا يستحب اخراجهن للمباضعة والخدمة فان كانوا لا بد مخرجين فالاماء دون الحراير
وقد كان النساء يخرجن مع رسول الله صلى الله عليه وسلم في الجهاد قالت ام عطية غزوت مع رسول الله صلى الله عليه وسلم
غزوات كنت اصلح لهم الطعام واداوي الجرحى واقوم بالمرضى وكذلك ام سليم بنت ملحان ام انس بن مالك قاتلت
مع النبي صلى الله عليه وسلم يوم حنين حين انهزم الناس عنه قوله ويكره اخراج ذلك في سرية لا يؤمن عليها لان فيه
تعريض النساء للضياع والفضيحة والخوف السبي والاسترقاق وكذلك المصاحف لا يؤمن عليها من ان ينالها ايدي الكفار
فيستخفون بها مغايظة للمسلمين وقد قال عليه الصلاة والسلام لا تسافروا بالقران الى ارض العدو قوله
ولا تقاتل المراة الا باذن زوجها ولا العبد الا باذن سيده الا ان يهجم العدو لانه حينئذ يصير فرض عين
كالصلوة والصوم قوله وينبغي للمسلمين ان لا يغدروا ولا يغلوا الغدر الخيانة ونقض العهد
والخفر بالامانة والغلول السرقة من المغنم والخيانة فيه بان يمسك شيا لنفسه ولا يظهره قال عليه الصلوة والسلام
الغلول من جمر جهنم والغلول في اللغة اخذ الشي في الخفية قوله ولا يمثلوا وهو ان يقطعوا اطراف الاسارى او اعضاءهم
كالاذن والانف والشفاه والاصابع ثم يقتلوهم او يخلوا سبيلهم وقيل هو ان يقطعوا رؤوسهم ويشقوا اجوافهم
بعد الظفر
ويقطعوا مذاكيرهم وهذا كله لا يجوز وانما تكره المثلة بهم بعد الظفر اما قبله فلا باس بها قوله ولا يقتلوا
امراة ولا صبيا ولا مجنونا ولا شيخا فانيا ولا اعمى ولا مقعدا لانهم ليسوا من اهل القتال الا اذا قاتلوا او
حرضوا على القتال او كانوا ممن يطاع فلا باس بقتلهم قوله والشيخ الفاني يعني الذي لا راى له في الحرب اما اذا

كانبستعان

كما ان يستعان برايه فيقتل ثم قتل احد من هولاء عمدا او خطا فلا ضمان عليه ولم يكن عليه دية ولا كفارة الا انه يكره
اذا كان عمدا وعليه الاستغفار واذا لم يحضر قتلهم ينبغي ان يوسروا ويحملوا الى دار الاسلام اذا قدر المسلمون على ذلك
ولا يتركونهم في دار الحرب لان النساء اذا تركن تقوى بهن اهل الحرب وكذا الصبيان يبلغون فيقاتلون وكذا المعتوه
والاعمى والمقعد ومقطوع اليد والرجل لا يتركون في دار الحرب لانهم يطؤن النساء فيتناسلون وفي ذلك تكثير
عدد الكفار واما الشيخ الفاني الذي لا يقاتل ولا راى له ولا هو ممن يلقح فان شاؤا اسروه وان شاؤا تركوه
لانه لا منفعة للكفار فيه لا برايه ولا بنسله وكذا العجوز الكبيرة التي لا يرجى ولادها ان شاؤا اسروها
وان شاؤا تركوها ويجوز قتل الذي يجن ويفيق لانه في حال افاقته كالصحيح وكذا يجوز قتل الاخرس والاصم
واقطع اليد اليسرى واقطع احدى الرجلين لانه يمكنه ان يقاتل بيمينه ويمكن الاخر ان يقاتل راكبا وكذا المراة اذا
قاتلت يجوز قتلها لانها اذا قاتلت صارت كالرجل قوله الا ان يكون احدهم ممن له راى في الحرب لان
من له راى يستعان برايه اكثر مما يستعان بمقاتلته فلهذا يقتل قوله او تكون المراة ملكة لان في قتلها
تفريقا لجمعهم وكذا اذا كان ملكهم صبيا فاحضروه معهم الوقعة وكان في قتله تفريق جمعهم قوله ولا
يقتلوا مجنونا لانه غير مخاطب الا ان يقاتل فيقتل دفعا لشره الا ان الصبي والمجنون لا يقتلان الا مادام ما
يقاتلان ويكره للمسلم ان يبتدى اباه الحربي بالقتل لقوله تعالى وصاحبهما في الدنيا معروفا ولانه يجب عليه
احياوه بالانفاق عليه وفي قتله مناقضة لذلك ولا باس بان يعالجه ليقتله غيره كما اذا اضرب قوائم فرسه
او نحو ذلك فان قصد الاب قتله بحيث لا يمكنه دفعه الا بقتله فلا باس ان يقتله لان مقصوده الدفع
فاما من سوى الوالدين من ذوي الرحم المحرم الحربيين فلا باس بقتلهم واما اهل البغي والخوارج فكل ذي
رحم محرم منه كالاب سواء وقد روي ان ابا عبيدة رضي الله عنه قتل اباه يوم احد وكذلك مصعب بن عمير قتل
اخاه عبيد بن عمير يوم احد وكذا عمر رضي الله عنه قتل خاله العاص بن هشام يوم بدر قوله واذا راى الامام
ان يصالح اهل الحرب او فريقا منهم وكان في ذلك مصلحة للمسلمين فلا باس به لان الموادعة جهاد اذا كانت خيرا
للمسلمين لان المقصود وهو دفع الشر حاصل به وقد وادع النبي صلى الله عليه وسلم اهل مكة عام الحديبية واما اذا
لم يكن للمسلمين في ذلك مصلحة بان يكونوا اقوى من الكفار فلا تجوز مصالحتهم وموادعتهم لقوله تعالى فلا تهنوا
وتدعوا الى السلم وانتم الاعلون والله معكم اى لا تضعفوا عن قتال الكفار وتدعوهم الى الصلح وانتم الاعلون
بما وعدكم الله النصر في الدنيا والكرامة في الاخرة وقيل معناه وانتم الغالبون والله معكم بالعون والنصر
ولا باس ان يطلب المسلمون موادعة المشركين اذا خافوا على انفسهم منهم ولا باس ان يعطيهم المسلمون مالا على ذلك
لان النبي صلى الله عليه وسلم كان يعطي المولفة مالا ليدفع ضررهم عن المسلمين قوله فان صالحهم مدة

ثم راى ان نقض الصلح انفع بنذ اليهم وقاتلهم اى طرح اليهم عهدهم واخبرهم ان الله فسخ العهد الذى بينهم
وبينه حتى يبرا من الغدر ولابد من مدة يبلغ فيها خبر النبذ الى جميعهم ويكتفى فى ذلك بمضى مدة يتمكن بها ملكهم بعد
علمه من انفاذ الخبر الى اطراف مملكته لان بذلك ينتفى الغدر وقد كان النبى صلى الله عليه وسلم عاهد جماعة من
المشركين فامره الله تعالى ان ينظر فى عهودهم فمن كان عهده اربعة اشهر على عهده الى ان يمضى ويحط
من كان عهده اكثر من ذلك الى اربعة اشهر ويرفع عهد من كان اقل منها الى اربعة اشهر فقال تعالى براءة من الله ورسوله
الى الذين عاهدتم من المشركين الى تمام عشر ايات فبعث النبى صلى الله عليه وسلم ابا بكر رضى الله عنه الى مكة ومعه هذه
العشر ايات من اول سورة براءة وامره ان يقراها على المشركين يوم النحر حيث مجتمعهم وينبذ الى كل ذى عهد عهده
فخرج ابو بكر رضى الله عنه متوجها الى مكة فنزل جبريل عليه الصلوة والسلام على رسول الله صلى الله عليه وسلم
وقال لا يبلغ عنك الا رجل من اهل بيتك فبعث عليا رضى الله عنه الى ابى بكر وقال له كن انت الذى تقرا الايات
فسار حتى لحق ابا بكر رضى الله عنه فى الطريق فاخبره بذلك فلما كان يوم النحر واجتمع اهل الشرك من كل ناحية قام
على كرم الله وجهه عند جمرة العقبة وقال يا ايها الناس انى رسول رسول الله صلى الله عليه وسلم اليكم فقالوا بماذا فقال
بانه لا يدخل الجنة الا مومن ولا يحج هذا البيت بعد هذا العام مشرك ومن كان بينه وبين رسول الله صلى الله عليه
وسلم عهد فان اجله الى اربعة اشهر فاذا امضت فان الله برىء من المشركين ورسوله ثم قرا براءة من الله ورسوله
الى الذين عاهدتم من المشركين فسيحوا فى الارض اربعة اشهر الى اخر الايات والبراءة هى رفع العصمة وقوله فسيحوا
فى الارض اى فسيروا فيها على المهل واقبلوا وادبروا آمنين غير خائفين من قتل ولا اسر ولا نهب الى ان تمضى اربعة
اشهر فانكم وان اجلتم هذه المدة فلن تفوتوا الله وان الله مخزى الكافرين فى الدنيا بالقتل وفى الاخرة بالنار
واذان من الله ورسوله اى واعلام من الله ورسوله الى الناس يعنى المشركين يوم الحج الاكبر وهو يوم النحر ان الله
برىء من المشركين ورسوله برىء منهم فان تبتم من الشرك فهو خير لكم من الاقامة عليه وان اعرضتم فاعلموا انكم غير معجزى
الله وقوله تعالى الا الذين عاهدتم من المشركين وهو حى من كنانة عاهدهم النبى صلى الله عليه وسلم عام الحديبية
بان لا يمالوا عليه عدوا ولا يانوا المسلمين منهم اذى فلم ينقصوكم شيئا مما عاهدتموهم عليه ولم يمالوا عليكم عدوا
وكان بقى لهم من عهدهم تسعة اشهر فامر الله النبى صلى الله عليه وسلم ان يفى لهم بعهدهم الى مدتهم قال الله تعالى فاذا
انسلخ الاشهر الحرم اى اذا امضت هذه الاربعة الاشهر التى حرم الله فيها القتال للعهد فاقتلوا المشركين حيث وجدتموهم
فى الحل او فى الحرم وخذوهم واحبسوهم وامنعوهم من دخول مكة واقعدوا لهم كل طريق ياخذون فيه الى البيت
او الى التجارة وهذا امر بتضييق السبل عليهم وهذه الاشهر هى شوال وذو القعدة وذو الحجة والمحرم وليست هى الاشهر الحرم
المعروفة **قوله** فان بدوا بخيانة قاتلهم ولم ينبذ اليهم اذا كان ذلك باتفاقهم لانهم يصيرون ناقضى العهد

ولو كانت

ولو كانت الموادعة على وقت معلوم فمضى الوقت فقد بطل العهد بغير نبذ فلا باس ان يغير المسلمون عليهم
بعد ذلك لان الموقت يبطل بمضى الوقت ومن كان منهم دخل الينا بتلك الموادعة فمضت المدة وهو فى دارنا
فهو آمن حتى يعود الى مامنه ولا يحل دمه ولا سبيه لقوله تعالى ثم ابلغه مامنه **قوله** واذا خرج عبيدهم
الى عسكر الاسلام فهم احرار لانهم احرزوا انفسهم بالخروج الينا مراغمين لمواليهم وكذا اذا اسلموا هناك
ولم يخرجوا الينا وظهرنا عليها اى فهم كانوا احرارا ولا يثبت الولاء عليهم لاحد لان هذا عتق حكمى **قوله**
ولا باس ان يعلف العسكر فى دار الحرب ويأكلوا ما وجدوه من الطعام كالخبز واللحم والسمن والعسل والزيت
ولم يقيد الشيخ ذلك بالحاجة وفيه اختلاف روايته فى رواية تشترط الحاجة كما فى الثياب والدواب وفى رواية
لا تشترط بل يجوز تناولها للغنى والفقير لقوله عليه الصلوة والسلام فى طعام خيبر كلوا واعلفوا ولا تحملوا
وكذا لا يتبايعوا بالذهب ولا بالفضة **قوله** ويستعملوا الحطب وفى نسخة ويستعملوا الطيب **قوله**
ويدهنوا بالدهن يعنى الدهن الماكول مثل السمن والزيت والخل وهو السليط واما ما لا يوكل منه كالبنفسج
ودهن الورد وما اشبهه فليس له ان يدهن به لانه يستعمل للزينة فهو كالثياب وان دخل التجار مع العسكر
لا يريدون القتال لم يجز لهم ان ياكلوا شيئا منه ولا يعلفوا دوابهم الا بالثمن لان التاجر لا حق له فى الغنيمة
فان اكل شيئا منه او علف فلا ضمان عليه لانه من المسلمين لم يستقر عليه واما العسكر فلهم ان يطعموا عبيدهم
ونساءهم وصبيانهم لان نفقتهم واجبة عليهم فكانوا مثلهم واما الاجير للخدمة فلا ياكل لان نفقته
لا تجب عليه وانما يستحق الاجرة وان دخل النساء لمداواة الجرحى والمرضى اكلن وعلفن واطعمن رقيقهن
لان لهن حقا فى الغنيمة الا ترى انه يرضخ لهن فصرن كالرجالة ولو ان العسكر ذبحوا البقر والغنم والابل
فاكلوا اللحم وردوا الجلود الى المغنم جاز لانهم لا يحتاجون اليه فى الاكل والعلف فهى كالثياب **قوله** ويقاتلون
بما يجدونه من السلاح كل ذلك بغير قسمة يعنى اذا احتاج اليه بان انقطع سيفه وانكسر رمحه او لم يكن له سلاح
وكذا اذا دعته حاجة الى ركوب فرس من المغنم ليقاتل عليه فلا باس بذلك فاذا زالت الحاجة رده فى الغنيمة ولا
ينبغى ان يستعمل من الدواب والثياب والسلاح شيئا ليقى به دابته وثيابه وسلاحه لقوله عليه الصلوة والسلام
اياكم وربا الغلول ولان هذا انتفاع من غير حاجة لكن ليصون فرسه وسلاحه فاذا فعل ذلك فلا ضمان عليه اذا هلك
منه شىء لان الحق فيه لم يستقر للغانمين **قوله** ولا يجوز ان يبيعوا شيئا من ذلك ولا يتمولونه يعنى لا
يتمولونه حتى لو باع شيئا بطعام جاز بشرط ان ياكله ولا يبيعه بالذهب والفضة والعروض وقد سئل النبى صلى الله
عليه وسلم هل احد احق بشىء من المغنم قال لا ولا السهم ياخذه احدكم من جنبه فليس هو احق به من اخيه واخذ
النبى صلى الله عليه وسلم وبرة من سنام بعير فقال يا ايها الناس هذه من غنائمكم ادوا الخيط والمخيط وما دون ذلك

وما فوقه فان الغلول عار على اهله يوم القيمة ونار وشنار **قوله** فان اسلم احد منهم احرز باسلامه نفسه
واولاده الصغار لانهم مسلمون باسلامه تبعا ويكونون احرارا **قوله** وكل ما لهو في يده لقوله
عليه الصلوة والسلام من اسلم على مال فهو له **قوله** او وديعة في يد مسلم او ذمي لان ما في يد المسلم
والذمي فهو محرز لان لهما يدا صحيحة محترمة فهي كما لو كانت في يده اذ يد مودعه يد له واما ما كان في يد حربي
فهو فيء لان الحربي ليس له يد صحيحة **قوله** فان ظهروا على الدار فعقاره فيء لان العقار بقعة من
دار الحرب فهو في يد اهل الدار فلم يكن في يده حقيقة فكان غنيمة والزرع اذا كان غير محصود فحكمه
حكم العقار قال الخجندي ما كان منقولا فهو له كالدراهم والثياب والعبيد والجواري ولا يكون فيئا
الا اذا كان العبد يقاتل فانه يكون فيئا لانه لما قاتل خرج من يد المولى واما ما كان غير منقول كالدور
والزرع غير المحصود فهو فيء عندهما وقال ابو يوسف المنقول وغير المنقول سوا ولا يكون فيئا **قوله** وزوجته
فيء لانها كافرة حربية لا تتبعه في الاسلام **قوله** وحملها فيء لانه ما دام متصلا بامه فهو كعضو منها
بدليل انه يتبعها في البيع والعتق والتدبير والكتابة فقلنا هو رقيق مسلم تبعا للاب في الاسلام ورقيق في
الحكم تبعا للام والمسلم قد يكون محلا للتمليك تبعا لغيره بخلاف المنفصل فانه حر لانعدام الحربية
قوله واولاده الكبار فيء لانهم كفار حربيون ولا تبعية بينهم وبينه لانهم على حكم انفسهم ومن قاتل من
عبيده فيء لانه لما تمرد على مولاه خرج من يده وصار تبعا لاهل الحرب **قوله** ولا ينبغي ان يباع السلاح من
اهل الحرب لان فيه تقوية لهم على قتالنا لان السلاح لا يصلح الا للحرب وكذا الحديد لانه اصل السلاح وكذلك
الخيل والبغال والحمير لان فيه تقوية لهم علينا وكذلك لا يباع منهم رقيق اهل الذمة لانه مما يستعان بهم على
القتال ولو دخل الحربي دارنا فاشترى سلاحا فانه يمنع من ذلك ولا يمكن من ادخاله اليهم **قوله** ولا يفادون
بالاسارى عند ابي حنيفة يعني لا يفادى اسارى المسلمين باسارى المشركين لان فيه تقوية الكفار علينا ودفع شر حرابه
خير من استنقاذ اسيرنا **قوله** وقال ابو يوسف ومحمد لا باس ان يفادى بهم اسارى المسلمين لان فيه تخليص المسلم
فهو اولى من قتل الكافر واما مفاداة اسارى المشركين بمال نأخذه منهم فلا يجوز في المشهور من المذهب لما فيه من المعونة
لهم بما يختص بالحرب والقتال فصار كبيع السلاح منهم بالمال وعن محمد لا باس بذلك اذا كان بالمسلمين حاجة استدلالا
باسارى بدر قال الخجندي ولا باس ان يفادى الشيخ الكبير والعجوز الفانية بالمال اذا كان لا يرجى منهما الولد واما النسا
والصبيان فلا يفادى بهم الا ان يضطر المسلمون الى ذلك لان الشيخ الفاني لا قتال فيه ولا يولد له فليس في رده
اليهم معونة لهم واما النسا والصبيان ففي ردهم معونة لهم لان الصبيان يبلغون فيقاتلون والنسا يلدن فيكثر
نسلهم قال الخجندي وكذا الخيل والسلاح اذا اخذناه منهم فطلبوا مفاداته بالمال لم يجز ان يفعل ذلك لان فيه معونة لهم

نخـ ولا يفادى

بما يختص

بما يختص بالقتال **قوله** ولا يجوز المن عليهم اي على الاسارى وهو ان يطلقهم مجانا من غير خراج ولا جزية
لانه بالاسر يثبت حق الاسترقاق فلا يجوز اسقاطه منهم بغير عوض وانما من النبي صلى الله عليه وسلم على ابي عزة
لانه كان من العرب لا يجوز استرقاقه **قوله** واذا افتتح الامام بلدا عنوة اي قهرا فهو بالخيار ان شا قسمها
بين الغانمين كما فعل النبي صلى الله عليه وسلم بخيبر وان شا اقر اهلها عليها ووضع عليهم الجزية وعلى اراضيهم
الخراج كما فعل عمر رضي الله عنه بسواد العراق بموافقة الصحابة وقيل الاولى ان يقسمها عند حاجة الغانمين
وان يترك قسمتها عند عدم حاجتهم وهذا في العقار واما في المنقول فلا يجوز المن برده عليهم **قوله** وهو
في الاسارى بالخيار ان شا قتلهم الا ان يسلموا لان في قتلهم حسم مادة الفساد اذا راى الامام ذلك لما يخاف منهم من غدر
بالمسلمين **قوله** وان شا استرقهم سوا اسلموا او لم يسلموا اذا كانوا ممن يجوز استرقاقهم بان لم يكونوا من
العرب واي رجل من المسلمين قتل اسيرا في دار الاسلام او في دار الحرب قبل ان يقسموا او قبل ان يسلموا فلا شي
عليه من دية ولا قيمة ولا كفارة لانهم على اصل الاباحة فان قسمهم الامام او باعهم حرمت دماؤهم فان قتلهم قاتل
غرم قيمتهم ووجبت عليه الكفارة اذا قتلهم خطأ لان القسمة والبيع تقرير للرق فيهم واسقاط لحكم القتل عنهم
فصار القاتل جانيا كمن قتل عبد غيره ولا يجب عليه القود لان الاباحة التي كانت في الاصل شبهة والقصاص يسقط
بالشبهة فان اسلم الاسير قبل ان يقسم حرم دمه وقسم في الغنيمة لان القتل عقوبة على الكفر فلا يقع بالاسلام
واما القسمة فلان الاسلام لا ينافي الاسترقاق **قوله** وان شا تركهم احرارا ذمة للمسلمين الا مشركي
العرب والمرتدين فانه لا يتركهم وانما لهم الاسلام او السيف لما بينا من قبل **قوله** ولا يجوز ان يردهم
الى دار الحرب لان في ذلك تقوية لهم على المسلمين فان اسلموا لا يقتلهم وله ان يسترقهم توفيرا للمنفعة
بعد انعقاد السبب وهو الاخذ بخلاف اسلامهم قبل الاخذ لانه لم ينعقد السبب **قوله** واذا
اراد الامام العود الى دار الاسلام ومعه مواشي لم يقدر على نقلها الى دار الاسلام ذبحها وحرقها
لان ذبح الحيوان يجوز لغرض صحيح ولا غرض اصح من كسر شوكة اعدا الله واما حرقها بعد الذبح فلقطع منفعة
الكفار بلحومها وجلودها ولا يجوز تحريقها قبل الذبح لما فيه من تعذيب الحيوان ولا يعقرها لانه مثلة
قوله ولا يعقرها ولا يتركها معناه لا يعقرها ويتركها معقورة ولا يتركها ابدا بدون العقر
فهاتان مسئلتان لا مسئلة واحدة فقوله ولا يعقرها احتراز عن قول مالك فان عنده يعقرها وقوله ولا
يتركها احتراز عن قول الشافعي فان عنده يتركها من غير عقر ولا ذبح وما كان من سلاح ممكن تحريقه حرقه وان كان
لا يمكن تحريقه كالحديد فانه يدفنه في موضع لا يجده اهل الحرب وكذلك يكسروا انيتهم واوانيهم بحيث لا ينتفعون
به ويراق جميع ادهانهم المايعات مغايظة لهم واما السبي اذا لم يقدروا على نقلهم فانه يقتل الرجال الذكور

يسلموا او يترك النساء والصبيان والشيوخ في ارض مضيعة ليهلكوا جوعا وعطشا. وكذا اذا وجد المسلمون حية او عقربا في دار الحرب فانهم يقطعون ذنب العقرب ويكسرون انياب الحية ولا يقتلونها قطعا لضررهما عن المسلمين ما داموا في دار الحرب وابقاء لنسلهما كذا في المحيط **قوله** ولا يقسم غنيمة في دار الحرب حتى يخرجها الى دار الاسلام المراد بالنهي الكراهة لا عدم الجواز. وعند الشافعي لا باس بقسمتها هناك **قوله** والردء والمباشر سواء الردء المعين الناصر يقال فلان ردء فلان اذا كان ينصره ويشد ظهره قال الله تعالى حاكيا عن موسى عليه الصلوة والسلام فارسله معي ردءا اي عونا. والمباشر هو الذي يباشر القتال **قوله** فان لحقهم المدد في دار الحرب قبل ان يحرزوا الغنيمة بدار الاسلام شاركوهم فيها هذا اذا كان قبل القسمة او قبل بيع الغنيمة **قوله** ولا حق لاهل سوق العسكر في الغنيمة الا ان يقاتلوا وكذا لا يسهم للتاجر ولا للاجير فان قاتل التاجر مع العسكر اسهم له ان كان فارسا ففارس وان راجلا فراجل. وكذا الاجير اذا ترك خدمة صاحبه وقاتل مع العسكر استحق السهم فان لم يترك الخدمة فلا شيء له. والاصل ان من دخل على نية القتال استحق السهم سواء قاتل او لا ومن دخل لغير القتال لا يسهم له الا ان يقاتل وهو من اهل القتال ومن دخل ليقاتل فلم يقاتل لمرض او غيره فله سهمه ان كان فارسا ففارس وان كان راجلا فراجل. وكذا اذا دخل مقاتلا فاسر ثم تخلص قبل اخراج الغنيمة فله سهمه **قوله** واذا امن رجل حر او امراة حرة كافرا او جماعة او اهل حصن او مدينة صح امانهم. اما امان الرجل الواحد فلقوله عليه الصلوة والسلام المسلمون تتكافأ دماؤهم ويسعى بذمتهم ادناهم اي اقلهم وهو الواحد ومعنى تتكافأ دماؤهم ان دم الشريف والوضيع في القصاص والدية سواء. ومعنى قوله على من سواهم اي مقاتلون من كان على غيرهم حتى يسلموا او يؤدوا الجزية. واما امان المراة فهو جائز لما روي ان زينب بنت رسول الله صلى الله عليه وسلم امنت زوجها ابا العاص واجاز النبي صلى الله عليه وسلم امانها فقال قد اجرنا ما اجرت وامنا ما امنت. وروي ان ام هانئ بنت ابي طالب اجارت حموين لها من بني مخزوم وهما الحرث بن هشام وعبد الله بن ابي ربيعة فاقبل اخوها علي كرم الله وجهه عليهما ليقتلهما وقال اتجيرين المشركين على رسول الله صلى الله عليه وسلم فقالت والله لا تقتلهما حتى تقتلني دونهما ثم اغلقت دونه الباب ومضت الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقالت يا رسول الله ما لقيت من ابن ابي وامي وذكرت له القصة فقال لها ما كان له ذلك قد اجرنا من اجرت وامنا من امنت **قوله** ولا يجوز لاحد من المسلمين قتالهم الا ان يكون فيه مفسدة فينبذ اليهم الامام لانه اذا كان يلحق المسلمين بذلك وهن ومذلة كان للامام نقضه فينبذ اليهم كما اذا كان امنهم الامام بنفسه. قال في الكرخي والمراهق اذا كان يعقل الاسلام لا يصح امانه عند ابي حنيفة حتى يبلغ وقال محمد يصح لانه من اهل القتال

يد على

قبلهما

كالبالغ

كالبالغ ولابي حنيفة انه لا يملك العقود والامان عقد من العقود **قوله** ولا يجوز امان ذمي لانه متهم على المسلمين لانه يقصد تقوية الكفار واظهار كلمتهم ولانه لا ولاية له على المسلمين **قوله** ولا الاسير ولا التاجر الذي يدخل اليهم. وكذلك من اسلم هناك ولم يهاجر الينا لا يجوز امانه لانهم لا يضطرون الى ما يريده الكفار ليتخلصوا بذلك من الضرر **قوله** ولا يجوز امان العبد عند ابي حنيفة الا ان ياذن له مولاه في القتال لان العبد لا يملك القتال بنفسه فهم امنون منه فلا يصح امانه ولانه لا يملك الولاية فصار كالصبي والمجنون **قوله** وقال ابو يوسف ومحمد يصح امانه اذن له في القتال او لم ياذن له. قال في الينابيع اذا قال اهل الحرب الامان الامان فقال رجل حر من المسلمين او امراة لا تخافوا او لا تذهلوا او عهد الله وذمته او تعالوا واسمعوا الكلام فهذا كله امان صحيح **قوله** واذا غلب الترك على الروم فسبوهم واخذوا اموالهم ملكوها يعني اخذوا اموالهم واسترقوا اولادهم فانهم يملكون ذلك وانقطع حق الاولين عنها فصارت مالا لهم. وكذا اذا غلب الروم على الترك فهو كذلك والتركي الحربي مثل الرومي **قوله** فان غلبنا على الترك حل لنا ما ناخذه من ذلك اي من اموالهم واولادهم ولا يمنع حلها مع احد الفريقين من ذلك لان الاخذ منهم بمنزلة الشرا ولو اشتريناه منهم ملكناه. وكذا اذا غلبنا عليهم **قوله** فان غلبوا على اموالنا واحرزوها بدارهم ملكوها عندنا خلافا للشافعي. ثم عندنا لا يخلو اما ان يسلموا او يغلبهم المسلمون فان اسلموا فلا سبيل لاصحابنا عليهم لقوله عليه الصلوة والسلام من اسلم على مال فهو له وان غلبهم المسلمون واستنقذوها من ايديهم فان جاء اربابها فوجدوها قبل القسمة اخذوها وهو قوله فان ظهر عليها المسلمون فوجدوها قبل القسمة فهي لهم بغير شيء وان وجدوها بعد القسمة اخذوها بالقيمة ان احبوا. واما اذا كان مثليا لا ياخذه لعدم الفائدة لانهم اذا اخذوه ردوا امثاله. ولو كان عبدا فاعتقه من وقع في سهمه نفذ عتقه وبطل حق المالك. وان باعه من رجل كان له ان ياخذه بالثمن الذي باعه به وليس له اذ ينقض البيع **قوله** وان دخل دار الحرب تاجر فاشترى ذلك بثمن واخرجه الى دار الاسلام فمالكه الاول بالخيار ان شاء اخذه بالثمن الذي اشتراه التاجر به وان شاء تركه لان التاجر يتضرر باخذه منه مجانا لانه دفع العوض فيه فكان اعدل النظر فيما قلناه. وان اشتراه بعرض اخذه بقيمة العرض. وان اشتراه بخمر او خنزير اخذه بقيمة العبد وان شاء تركه. وان وهبوه لمسلم اخذه بقيمته **قوله** ولا يملك علينا اهل الحرب بالغلبة مدبرينا وامهات اولادنا ومكاتبينا واحرارنا ونملك عليهم جميع ذلك لان احرارهم يجوز ان يملكوا بالبيع والشرا فكذا بالسبي لان الشرع اسقط عصمتهم وجعلهم ارقاء ومدبروهم ومكاتبوهم وامهات اولادهم قد تعلق بهم حق الحرية ولهذا لا يجوز بيعهم فكذا لا يجوز سبيهم ولهذا لم يدخلوا تحت ملكهم **قوله** واذا ابق عبد المسلم فدخل اليهم فاخذوه لم يملكوه عند ابي حنيفة لان العبد لما خرج من دار الاسلام زالت يد مولاه عنه لامتناع

ان يبقى يده مع اختلاف الدارين فحصل العبد في يد نفسه واذا ظهرت يده على نفسه صارت معصومة فلم يبق
محلا للتمليك فاذا لم يملكوه كان لصاحبه قبل القسمة وبعدها بغير شيء عنده وقال ابو يوسف ومحمد يملكونه لان
العصمة لحق المالك لقيام يده وقد زالت فصار كالبعير والفرس اذا ند اليهم فانهم يملكونه قوله فان ند
اليهم بعير فاخذوه ملكوه لتحقق الاستيلاء اذ لا يد للعجماء تظهر عند الخروج فاذا اخذوه صاروا آخذين له من
يد صاحبه فلذلك ملكوه بخلاف العبد على ما ذكرناه وان اشتراه رجل وادخله دار الاسلام فصاحبه يأخذه
بالثمن ان شاء وان ابق عبد اليهم وذهب معه بفرس ومتاع فاخذ المشركون ذلك كله فاشترى رجل ذلك كله
واخرجه الينا فان المولى يأخذ العبد بغير شيء والفرس والمتاع بالثمن هذا عند ابي حنيفة وعندهما يأخذ العبد
وما معه بالثمن ان شاء واذا دخل الحربي دارنا بامان واشترى عبدا مسلما وادخله دار الحرب عتق عند ابي حنيفة
لان تخليص المسلم عن ذل الكافر واجب فقام الشرط وهو تباين الدارين مقام العلة وهي العلة تخليصا له كما يقام
ثلاث حيض مقام التفريق فيما اذا اسلم احد الزوجين في دار الحرب وقال ابو يوسف ومحمد لا يعتق قوله واذا لم يكن للامام
حمولة يحمل عليها الغنيمة قسمها بين الغانمين قسمة ايداع لا قسمة تمليك ليحملوها الى دار الاسلام ثم يرتجعها
منهم ويقسمها هكذا ذكره الشيخ مطلقا ولم يشترط رضاهم وهي رواية السير الكبير وجملته ان الامام اذا
وجد في المغنم حمولة حمل عليها الغنائم لان الحمولة والمحمول مال الغنيمة وكذا اذا كان في بيت المال حمولة حملها عليها
لانها مال المسلمين وان كانت الدواب للغانمين او لبعضهم فانه لا يجبرهم على حملها عليها وفي رواية السير الكبير يحملها
عليها بالاجر وان لم يرضوا لانه دفع الضرر العام بتحمل ضرر خاص وان كان لا يجد الا قسمها بينهم يقدر كل واحد منهم
على حمله قسمها بينهم قسمة ايداع وان كانوا لا يقدرون على الحمل ولا يجدون الدواب بالاجارة فان الامام يقتل
الرجال ان كانوا لم يسلموا ويترك النساء والذراري والشيوخ في الطريق ليموتوا جوعا وعطشا ويذبح الحيوان
ويحرقها بالنار قوله ولا يجوز بيع الغنائم قبل القسمة لانه لا ملك لاحد فيها قبل ذلك وانما ابيح لهم الانتفاع بالطعام
والعلف للحاجة ومن ابيح له تناول شيء لم يجز له بيعه كمن اباح طعامه لغيره قوله ومن مات من الغانمين في دار
الحرب قبل اخراجها فلا حق له في الغنيمة لان حق الغانمين لم يثبت فيها ما لم يحرزوها بدار الاسلام ولا يملكونها
الا بالقسمة فمن مات منهم قبل ذلك لا يستحق منها شيئا قوله ومن مات منهم بعد اخراجها الى دار الاسلام
فنصيبه لورثته لانه مات بعد ثبوت حقه فيها قوله ولا بأس بان ينفل الامام في حال القتال ويحرض بالنفل
على القتال ذكره بلفظ لا بأس وفي المبسوط بلفظ الاستحباب وفي الهداية التحريض مندوب اليه قال الله تعالى
يا ايها النبي حرض المؤمنين على القتال اي رغبهم والتحريض الترغيب في الشيء والتنفيل نوع تحريض وفي ذلك
منفعة للمسلمين لان الشجعان يرغبون في ذلك فيخاطرون بانفسهم ويقدمون على القتال قوله فيقول من قتل منكم

قتيلا

قتيلا فله سلبه قال الجندي التنفيل على وجهين اما ان يكون قبل الفراغ من القتال او بعده فان كان بعده لا يملك
الامام ذلك لانه انما جاز لاجل التحريض على القتال وبعد الفراغ منه لا تحريض ثم اذا كان قبل الفراغ من القتال
فهو على اربعة اوجه اما ان يقول من اخذ منكم شيئا فهو له او يقول من اخذ شيئا فهو له ولم يقل منكم او يقول من قتل
منكم قتيلا فله سلبه او يقول من قتل قتيلا ولم يقل منكم اما اذا قال من اخذ منكم فان الامام لا يدخل تحت ذلك
وان قال من اخذ شيئا دخل الامام تحت ذلك وكذا اذا قال من قتل قتيلا دخل هو حتى لو قتل هو او غيره فله
سلبه وان قال من قتل منكم فان الامام لا يدخل ثم اذا قال من قتل منكم قتيلا فقتل رجل رجلين او اكثر فله سلب
الكل وان كان رجلان او ثلاثة او اكثر قتلوا رجلا فانه ينظر ان كان المقتول مبارزا يقاوم الكل منهم كان لهم
سلبه وان كان لا يقاوم منهم صار عاجزا فلا يستحقون سلبه ويكون غنيمة لجميع الجيش لان الامام انما نفل
هذا لاظهار الجلادة فان كان عاجزا فلا جلادة في قتله قوله قتيلا سمي قتيلا وهو حي اعتبارا
بما يؤول اليه ومنه قوله تعالى قال احدهما اني اراني اعصر خمرا وانما يعصر عنبا لكنه لما كان يؤول الى الخمر
سمي خمرا ولو قتله رجلان اشتركا في سلبه فان بدا احدهما فضربه ثم اجهز عليه الاخر ان كان ضرب الاول اثخنه
بحيث لا يمكنه ان يقاتل ولا يعين بقول فالسلب للاول لانه صار في حكم المقتول وان كان ضرب الاول لم يصيره الى هذه
الحالة فالسلب للثاني وقد روي ان محمد بن سلمة ضرب مرحبا فقطع رجليه وضرب علي رضي الله عنه
عنقه فقال محمد بن سلمة والله يا رسول الله لو اردت قتله لقتلته ولكني اردت ان اعذبه كما عذب اخي فاعطى
النبي صلى الله عليه وسلم سلبه لمحمد بن سلمة وهذا محمول على انه ضربه وجعله بحيث لا يقاتل ولا يعين على القتال قال ابو
واذا لم يجعل السلب للقاتل فقتل رجل قتيلا فسلبه من جملة الغنيمة والقاتل وغيره في ذلك سواء قوله او
يقول للسرية قد جعلت لكم الربع بعد الخمس اي بعد ما يرفع الخمس وكذا اذا قال الثلث بعد الخمس والنصف
بعد الخمس معناه انتم منفردون بالربع من جملة العسكر يؤخذ منه خمس ذلك ويكون لهم ما سمي لهم
من ذلك بعد الخمس وما زاد على ما سمي لهم يشاركون العسكر فيه وان قال فلكم الربع ولم يقل بعد الخمس لم يخمس
الربع وصار لهم النفل بخمسه وكذا اذا قال من قتل قتيلا فله سلبه لم تخمس الاسلاب وان قال من قتل
قتيلا فله سلبه بعد الخمس خمست الاسلاب قوله ولا ينفل بعد احراز الغنيمة بدار الاسلام الا من الخمس
لانها اذا احرزت تعلق بها حق جميع الجيش واما الخمس فلا حق للجيش فيه فيجوز التنفيل منه قوله واذا لم
يجعل السلب للقاتل فهو من جملة الغنيمة والقاتل وغيره فيه سواء وقال الشافعي اذا قتل كافرا مقبلا غير مدبر فله
سلبه قوله والسلب ما على المقتول من ثيابه وسلاحه ومركبه وكذا ما على مركبه من السرج والالة
وما معه على مركبه من ماله في حقيبته او على وسطه واما جنيبه وغلامه وما كان مع غلامه على دابة اخرى

وماكان على فرس اخر فليس لك بسلب فهو غنيمة لجميع الجيش وقد روي ان البراء بن مالك بارز المرزبان
فقتله واخذ سلبه فكان عليه منطقة ذهب فيها جوهر فقوم عليه فبلغ ثلاثين الفا فقال عمر رضي الله عنه
انا كنا لا نخمس الاسلاب وان هذا ابلغ مالا اعظمها وانا اخذوا خمسه قوله واذا خرج المسلمون من دار
الحرب لم يجز ان يعلفوا من الغنيمة ولم ياكلوا منها شيا لان الضرورة والحاجة الى ذلك قد ارتفعت لان الغانمين
انهم يجدون في دار الاسلام الطعام والعلف فلا يباح لهم التناول من الغنيمة قوله ومن فضل معه
علف او طعام رده الى الغنيمة لان الضرورة قد ارتفعت فان انتفعوا بشي من اكل او علف فينبغي لمن كان
غنيا ان يتصدق بقيمته ان كان بعد القسمة او رد قيمته ان كان قبل القسمة وان كان فقيرا رده قبل القسمة
ولم يلزمه بعد القسمة شي وانما يرده الى الغنيمة اذا كان قبل القسمة فقد تعذر ايصاله الى مستحقه لتفرق الغانمين
فيتصدق به واما الفقير فيرده قبل القسمة لانه حق الغير واما بعدها فوجه التصدق وهو محل التصدق
لانه فقير قوله ويقسم الامام الغنيمة فيخرج خمسها قال الله تعالى فان لله خمسه قوله ويقسم الاربعة
الاخماس بين الغانمين للفارس سهمان يعني سهما له وسهما لفرسه وللراجل سهم عند ابي ح وبه قال زفر والحسن
بن زياد وهو قول العراقيين والكوفيين والبصريين قوله وقال ابو يوسف ومحمد للفارس ثلاثة
اسهم معناه سهم له وسهمان لفرسه وللراجل سهم وهو قول اهل الحجاز لان مؤنة الفرس اكثر من مؤنة
الادمي فوجب ان يكون سهمه اكثر ولابي ح ان القياس يمنع الاستحقاق بالفرس لانه آلة للحرب بمنزلة الالة
كالقوس والرمح والسيف والنعل وانما ترك القياس للخبر وقد اختلف الاخبار في بعضها ان النبي صلى الله عليه وسلم
اعطى الفارس سهمين وروي انه اعطى ثلاثة فلما اختلفت الاخبار اختلف فيه واثبتنا ما اتفق عليه ولان
الانتفاع بالفارس اعظم من الانتفاع بالفرس لان الفرس بانفراده لا يقاتل والفارس بانفراده
يقاتل فلم يجز ان يستحق بالفرس اكثر مما يستحق بصاحبه ولهذا قال ابو ح لا افضل البهيمة على انسان
وروي ان النبي عليه الصلوة والسلام قسم غنائم خيبر على اهل الحديبية على ثمانية عشر سهما وكان الجيش
الفا وخمسماية ثلثماية فارس والف ومايتا راجل فاعطى الفارس سهمين سهما له وسهما لفرسه واعطى الراجل سهما
واحدا ووجه التخريج على ثمانية عشر انك تقول الرجالة اثنا عشر ماية فتجعلها اثني عشر سهما كل ماية سهما وتقول
الفرسان ثلثماية فتجعلها ثلاثة منا لعدد كل ماية واحدا ثم تضعف هذه الثلاثة لان لكل واحد منهم سهمين
فتكون ستة وتضمها الى اثني عشر تكون ثمانية عشر فيكون للفرسان في هذه القسمة ثلث الجميع وللرجالة الثلثان
قوله ولا يسهم الا لفرس واحد هذا قول ابي ح ومحمد وزفر والحسن بن زياد وقال ابو يوسف يسهم لفرسين ولا يسهم
لثلاثة لان الرجل قد يحتاج الى فرسين احدهما يركبه والاخر يكون جنيبه فاذا اعيا الذي تحته ركب الاخر يقاتل

عليه

عليه ولهم ما روي ان الزبير بن العوام حضر يوم خيبر بافراس فلم يسهم له النبي صلى الله عليه وسلم الا لفرس واحد
ولان القتال لا يكون الا على فرس واحد ولا يكون على فرسين دفعة واحدة قوله والبراذين والعتاق سواء
لان اسم الخيل يشتمل على جميع ذلك والارهاب مضاف الى جميع جنس الخيل قال الله تعالى ومن رباط الخيل
ترهبون به عدو الله وعدوكم واسم الخيل يطلق على البراذين والعتاق والهجين والمقرف اطلاقا واحدا
ولان العتيق اذا كان في الطلب والهرب اقوى فالبرذون اصبر والين عطفا ففي كل واحد منهم منفعة
فاستوى البرذون الذي فيه الدناءة من قبل ابيه والعتيق الذي لا دناءة فيه لا من قبل ابيه ولا من قبل
امه لكلاهما عربيان والهجين الذي فيه الدناءة من قبل امه والمقرف دني الابوين جميعا بان يكونا
عجميين وفي الصحاح المقرف هو الذي فيه الهجنة من الفرس وغيره وهو الذي امه عربية وابوه ليس كذلك
لان الاقراف انما هو من قبل الفحل قوله ولا يسهم لراحلة ولا بغل يعني ان من له بعير او بغل او حمار فهو
والراجل سواء لان المعنى الذي في الخيل معدوم فيهم قوله ومن دخل دار الحرب فارسا فنفق فرسه
استحق سهم فارس وسواء استعاره او استاجره للقتال فحضر به فانه يسهم له وان غصبه وحضر به استحق سهمه
من وجه محظور فيتصدق به ونفق اي مات يقال نفقت الدابة ومات الانسان وتنبل البعير كله بمعنى هلك
وسواء نفق فرسه معه حتى حصلت الغنيمة او مات حين دخل بها او اخذه العدو او كسر او عرج قبل حصول الغنيمة
او بعدها فانه يستحق سهم فارس وقال الشافعي اذا مات فرسه قبل القتال فهو راجل والاصل ان المعتبر عندنا
حالة المجاوزة وعنده حالة الحرب لانه هو السبب وقلنا المجاوزة نوع قتال لانه يلحقهم الخوف بها واذا
دخل فارسا ثم باع فرسه او رهنه او اجره او وهبه او اعاره ففي ظاهر الرواية انه يبطل سهم الفرس ويأخذ
سهم راجل لان الاقدام على هذه التصرفات يدل على انه لم يكن قصده بالمجاوزة القتال فارسا ولان
بيعه له رضي باسقاط حقه وليس كذلك اذا نفق فرسه لانه لم يوجد منه رضي باسقاط حقه وروي
الحسن عن ابي ح انه يضرب له بسهم فارس لان سبب الاستحقاق قد حصل وهو دخوله فارسا وبيع
الفرس كونه واما اذا باعه بعد الفراغ من القتال لم يسقط سهم الفرس وكذا اذا باعه في حال
القتال عند البعض والاصح انه يسقط لان بيعه في حالة القتال يدل على ان غرضه التجارة فيه الا انه
ينتظر عزته قوله ومن دخل دار الحرب راجلا فاشترى فرسا استحق سهم راجل وكذا اذا استعاره
او استاجره او وهب له فله سهم الراجل لان المعتبر حالة الدخول وقال الحسن اذا دخل راجلا
واشترى فرسا او وهب له قبل ان يغنم العسكر شيا ثم قاتل عليه معهم حتى غنموا ضرب له بسهم فارس
لان المقصود بالدخول القتال والانتفاع بالفرس حال القتال اكثر من الانتفاع به حالة الدخول

قال في الهداية ولو دخل فارسا فقاتل راجلا لضيق المكان يستحق سهم الفرسان بالاتفاق وفي المجرد
اذا باع فرسه او وهبه او اجره او اعاره بعد الدخول سقط سهم فرسه فان اشترى مكانه اخر اسهم له
سهم فارس **قوله** ولا يسهم لمملوك ولا امرأة ولا صبي ولا مجنون ولا ذمي ولكن يرضخ لهم الامام
على قدر ما يرى ولا يبلغ بهم السهم لان الصبي والمرأة عاجزان والعبد لمولاه ان يمنعه الا انه يرضخ
لهم تحريضا على القتال والمكاتب بمنزلة العبد لقيام الرق فيه وتوهم عجزه فيمنعه المولى عن الخروج
للقتال وانما يرضخ للعبد اذا قاتل وكذا المرأة انما يرضخ لها اذا كانت تداوي الجرحى وتقوم على المرضى
اما اذا دخلت لخدمة زوجها والعبد لخدمة مولاه ولم يحصل من العبد قتال ولا من المرأة مداواة ولا نفع
للمسلمين فانه لا يرضخ لهم اصلا وكذا الذمي انما يرضخ له اذا قاتل او دل على الطريق وينبغي للامام ان لا يستعين باهل
الذمة على القتال لانه لا يؤمن غدرهم وخيانتهم بالمسلمين الا انهم اذا حضروا وقاتلوا مع المسلمين باذن الامام
فانه يرضخ لهم ولا يبلغ لرجالتهم سهم الرجالة ولا لفرسانهم سهم الفرسان لنقصان منزلتهم وانحطاط رتبتهم
قوله فاما الخمس فيقسم على ثلاثة اسهم سهم لليتامى ويشترط فيهم الفقر **قوله** وسهم للمساكين وسهم
لابناء السبيل وابن السبيل هو المنقطع عن ماله **قوله** ويدخل فقراء ذوي القربى فيهم اي ايتامهم وذوي القربى
يدخلون في سهم اليتامى ومساكين ذوي القربى يدخلون في سهم المساكين وابناء السبيل من ذوي القربى كذلك
كذا في المستصفى وقوله من ذوي القربى يعني قرابة النبي صلى الله عليه وسلم **قوله** ويقدمون اي ويقدم ذوي
القربى على الطوايف الثلاثة لان الله تعالى قدمهم في الاية فقال تعالى ولذي القربى واليتامى والمساكين
وابن السبيل **قوله** ولا يدفع الى اغنيائهم شيئا لانه انما يستحق بالفقر والحاجة **قوله** واما ما ذكره
الله تعالى لنفسه في كتابه من الخمس فانما هو لافتتاح الكلام تبركا باسمه تعالى وسهم النبي صلى الله عليه وسلم سقط
بموته كما سقط الصفي وهو شيء كان يصطفيه النبي صلى الله عليه وسلم لنفسه من الغنيمة مثل درع او سيف او
جارية **قوله** وسهم ذوي القربى كانوا يستحقونه في زمن النبي صلى الله عليه وسلم بالنصرة وبموته زالت
النصرة **قوله** وبعده بالفقر يقسم بينهم للذكر مثل حظ الانثيين ويكون لبني هاشم وبني المطلب دون
غيرهم من بني عبد شمس وبني نوفل وكان اولاد عبد مناف اربعة هاشم والمطلب وعبد شمس ونوفل
فبنو عبد شمس وبنو نوفل لا يعطون منه شيئا وانما هو لبني هاشم وبني المطلب خاصة لما روى ان جبير
ابن مطعم وهو من بني نوفل قال لرسول الله صلى الله عليه وسلم لما قسم لبني هاشم وبني المطلب قسمت يا رسول
الله لاخواننا من بني المطلب وبني هاشم ولم تعطنا شيئا وقرابتنا مثل قرابتهم فقال عليه الصلوة والسلام
انما هاشم والمطلب شيء واحد انهم لم يفارقونا في جاهلية ولا اسلام انما بنو هاشم وبنو المطلب شيء واحد

هكذا

هكذا ثم شبك بين اصابعه لعن الله من فرق بينهما ربونا صغارا وحملناهم كبارا وروي ان النبي صلى الله
عليه وسلم لما اعطى بني هاشم ولم يعط بني نوفل وبني عبد شمس اتاه عثمان بن عفان رضي الله عنه وهو
من بني عبد شمس وجبير بن مطعم وهو من بني نوفل فقالا يا رسول الله هؤلاء بنو هاشم لا ننكر فضلهم
للموضع الذي وضعك الله فيهم فما بال اخواننا من بني المطلب اعطيتهم ومنعتنا وقرابتنا واحدة فقال
انا وبنو المطلب لم نفترق في جاهلية ولا اسلام وانما بنو المطلب وبنو هاشم شيء واحد وشبك بين
اصابعه وهذا يدل على ان الاستحقاق انما هو بالنصرة لا بالقرابة **قوله** واذا دخل واحد او اثنان
الى دار الحرب مغيرين بغير اذن الامام فاخذوا شيئا لم يخمس لانه ليس بغنيمة اذ الغنيمة هي المأخوذ
قهرا وغلبة لا اختلاسا وسرقة واما اذا دخل الواحد والاثنان باذن الامام ففيه روايتان
المشهور انه يخمس والباقي لمن اصابه والرواية الثانية لا يخمس لانه مأخوذ على طريق التلصص
والرواية الاولى اصح لانه لما اذن لهم الامام فقد التزم نصرتهم فكان المأخوذ بظهرهم لا بالتلصص
قوله واذا دخل جماعة لها منعة فاخذوا شيئا خمس وان لم ياذن لهم الامام لان الجماعة لها منعة
فكان المأخوذ قهرا وغنيمة وان كانوا جماعة لا منعة لهم ودخلوا بغير اذن الامام واخذوا
شيئا لم يخمس لان المأخوذ ليس بغنيمة اذ الغنيمة ما اخذت بالغلبة والقهر وهؤلاء كاللصوص
لانهم يستترون بما يأخذونه واذا لم يكن غنيمة فما اخذه كل واحد منهم فهو له لا يشاركه فيه صاحبه لانه
مأخوذ على اصل الاباحة كالصيد والحشيش **قوله** واذا دخل المسلم دار الحرب تاجرا فلا يحل له ان يتعرض
لشيء من اموالهم ودمائهم لانه ضمن ان لا يتعرض لهم بالاستيمان فالتعرض بعده يكون غدرا والغدر حرام بخلاف
الاسير لانه غير مستامن فيباح له التعرض وان اطلقوه طوعا **قوله** فان غدر بهم واخذ شيئا وخرج به
ملكه ملكا محظورا ويؤمر ان يتصدق به لانه حصل بسبب الغدر فاوجب ذلك خبثا فيه فكان محظورا فان لم
يتصدق به ولكنه باعه صح بيعه ولا يطيب للمشتري الثاني كما لا يطيب للاول **قوله** واذا دخل الحربي الينا
مستامنا لم يمكن ان يقيم في دارنا سنة لانه اذا وقف على عورات المسلمين [illegible]
يدل علينا المشركين فيكون عينا لهم وعونا علينا ويمكن من الاقامة اليسيرة لانه قد يجوز ان يتطلب له
رغبة في دين الاسلام فيدخل فيه لان في منعه من الاقامة اليسيرة قطع الجلب وسد باب التجارة والميرة
وفيه ضرر بالمسلمين والمدة الطويلة هي السنة واليسيرة ما دونها **قوله** ويقول له الامام
اذا اقمت تمام السنة وضعت عليك الجزية فيه اشارة الى ان الجزية توضع عليه من وقت الدخول
وفي بعض الكتب من وقت القول وينبغي للامام ان يقول له ذلك في اول ما دخل ويضرب له مدة على ما يرى

ويكون دون السنة نحو الشهرين والثلاثة ويقول ان جاوزتها جعلتك ذميًا ووضعت عليك الجزية **قوله** فان اقام سنة اخذت منه الجزية وصار ذميا ولو يترك ان يرجع الى دار الحرب لانه لما اقام بعد هذا صار ملتزما الجزية فاذا اخذت منه الجزية صار ذميًا والذمي لا يمكن من الرجوع الى دار الحرب **قوله** فان عاد الى دار الحرب وترك وديعة عند مسلم او ذمي او دينا في ذمتهم فقد صار دمه مباحا بالعود لانه ابطل امانه برجوعه الى دار الحرب **قوله** وما في دار الاسلام من ماله على خطر لانه بالامان حظر دمه وماله وزوال الخطر عن دمه لا يزيل الخطر عن ماله فبقي ماله على ما كان عليه **قوله** فان اسر او ظهر على الدار فقتل سقطت ديونه وصارت الوديعة فيأ اما الوديعة فلانها في يده تقديرًا لان يد المودع كيده فيصير فيأ تبعًا لنفسه واما الدين فلان اليد عليه بواسطة المطالبة وقد سقطت ويد من عليه اسبق من يد العامة فيختص به ويسقط **قوله** وما اوجف عليه المسلمون اي اسرعوا الى اخذه من اموال اهل الحرب بغير قتال صرف في مصالح المسلمين كما يصرف الخراج الايجاف هو الاسراع والازعاج للسير والوجيف نوع من السير فوق التقريب ومعنى المسئلة ما اوجف عليه المسلمون من اموال اهل الحرب بغير قتال صرف في مصالح المسلمين كما يصرف الخراج مثل الارضين التي اجلوا اهلها لا خمس فيها وقوله كما يصرف الخراج فايدته انه لا يقسم قسمة الغنيمة ولا يجب فيه الخمس **قوله** وارض العرب كلها ارض عشر وهي ما بين العذيب الى اقصى حجر باليمن بمهرة الى حد الشام العذيب قرية من قرى الكوفة وقوله حجر بفتح الحا والجيم واحد الاحجار ومهرة موضع باليمن مسماه بمهرة بن حيدان ابو قبيلة ينسب اليها الابل المهرية **قوله** والسواد كلها ارض خراج يعني سواد العراق سمي بذلك لخضرة اشجاره وزرعه وسواد العراق اراضيه وقال التمرتاشي سواد البصرة والكوفة قراهما **قوله** وهي ما بين العذيب الى عقبة حلوان ومن العلث الى عبادان عقبة حلوان حد سواد العراق عرضا والعلث قرية بالعراق شرقي دجلة وعبادان حصن صغير على شاطئ البحر وطول سواد العراق مائة وثمانون فرسخا وعرضه ثمانون فرسخا ومساحته اثنان وثلاثون الف الف جريب وقيل ستة وثلاثون الف الف جريب **قوله** وارض السواد كلها مملوكة لاهلها يجوز بيعهم لها وتصرفهم فيها لانها فتحت عنوة وقهرا واقر اهلها عليها ووضع الخراج في اراضيهم والجزية على رؤسهم فبقيت الارض مملوكة لهم **قوله** وكل ارض اسلم اهلها عليها او فتحت عنوة قسمت بين الغانمين فهي ارض عشر يعني ما سوى ارض العرب لان المسلم لا يبتدأ بالخراج والعشر اليق به لانه طهر كالعبادة وكذلك ما سوى ارض السواد **قوله** وكل ارض فتحت عنوة فاقر اهلها عليها فهي ارض خراج لان الحاجة الى ابتدا التوظيف على الكافر والخراج اليق به وهذا اذا وصل اليها ماء الانهار

عليهم

نسخة طهر وعباده

وكل ارض

وكل ارض لا يصل اليها ماء الانهار وانما تسقى بعين فهي عشرية لقوله عليه الصلوة والسلام ما سقته السما ففيه العشر وماء العين في معنى ما السما قال الله تعالى الم تر ان الله انزل من السما ما فسلكه ينابيع في الارض **قوله** ومن احيا ارضا مواتا فهي عند ابي يوسف معتبرة بحيزها اي بقربها والحيز القرب فلان كانت من حيز ارض الخراج فهي خراجية وان كانت من حيز ارض العشر فهي عشرية هذا اذا كان المحيي لها مسلما اما اذا كان ذميا فعليه الخراج وان كانت من حيز ارض العشر وكان القياس عند ابي يوسف ان تكون البصرة خراجية لانها من حيز ارض الخراج الا ان الصحابة وضعوا عليها العشر فترك القياس لاجماعهم **قوله** والبصرة عندنا عشرية باجماع الصحابة رضي الله عنهم لما بيناه **قوله** وقال محمد ان احياها ببير حفرها او عين استخرجها او ماء دجلة والفرات او الانهار العظام التي لا يملكها احد فهي عشرية قال في الهداية الماء العشري ماء السما والابار والعيون والبحار التي لا تدخل تحت ولاية احد والماء الخراجي الانهار التي شقتها الاعاجم وما سيحون وجيحون ودجلة والفرات عشري عند محمد وخراجي عند ابي يوسف ذكره في باب زكوة الزروع والثمار **قوله** فان احياها بماء الانهار التي احتفرها الاعاجم كنهر الملك ونهر يزدجرد فهي خراجية يزدجرد من ملوك فارس وهو اخر ملوكهم **قوله** والخراج الذي وضعه عمر بن الخطاب رضي الله عنه على اهل السواد في كل جريب يبلغه الما قفيز هاشمي وهو الصاع ودرهم الخراج على ضربين خراج مقاطعة وخراج مقاسمة فخراج المقاطعة هو الذي ذكره الشيخ وخراج المقاسمة هو ما اذا افتتح الامام بلدا ومن عليهم وراى ان يضع عليهم جزا من الخراج اما نصف الخارج او ثلثه او ربعه فانه يجوز ويكون حكمه حكم العشر يعني انه يتعلق بالخارج لا بالتمكن من الزراعة حتى اذا اعطل الارض مع التمكن لا يجب عليه شي كما في العشر ويوضع ذلك في الخراج ومن حكمه انه لا يزيد على النصف وينبغي ان لا ينقص عن الخمس يضعف ما يوخذ من المسلمين والجريب ارض طولها ستون ذراعا وعرضها ستون ذراعا بذراع الملك يزيد على ذراع العامة بقبضة وذكر الصيرفي رحمه الله ان الذراع المعتبر سبع قبضات من غير الابهام القفيز الهاشمي ثمانية ارطال بالعراقي مثل الصاع الحجازي وذلك اربعة امنا عند ابي حنيفة ومحمد ويكون مما يزرع في تلك الارض فقال الامام ظهير الدين يكون من الحنطة او الشعير كذا في المستصفى **قوله** ودرهم معناه يكون الدرهم من وزن سبعة وهو ان يكون وزنه اربعة عشر قيراطا **قوله** وفي جريب الرطبة خمسة دراهم وفي جريب الكرم المتصل والنخل المتصل عشرة دراهم المتصل ما لا يمكن الزراعة تحته ولان المؤن متفاوتة فالكرم اخفها مؤنة والرطبة بينهما والوظيفة تتفاوت بتفاوتها فجعل الواجب في الكرم اعلاها وفي الزرع ادناها وفي الرطبة اوسطها كذا في الهداية وهذا التقدير منقول عن عمر **قوله** وما سوى ذلك من الاصناف يوضع عليها بحسب الطاقة معناه كالزعفران وغيره لانه ليس فيه توظيف عمر رضي الله عنه وقد

أضنبر عمر الطاقة فى الموظف فنعتبرها فيما لا توظيف فيه قالوا ونهاية الطاقة ان يبلغ الواجب نصف الخارج ولا
يزاد عليه لان التنصيف عين الانصاف قال الجحدرى فى جريب الزعفران الخراج قدر ما يطيق ان كان يبلغ قدر غلة الارض
المزروعة يوخذ منه قدر خراج المزروعة وان كان يبلغ غلة الرطبة ففيه خمسة دراهم وعلى هذا التقدير واعلم
ان الخراج لا يتكرر بتكرر الخارج فى سنة واحدة وانما عليه فى السنة الواحدة خراج واحد سوا زرعها فى السنة مرة
او مرتين او ثلاثا بخلاف العشر لانه لا يتحقق عشرا الا بوجوده فى كل خارج **قوله** فان لم يطق ما وضع
عليها نقصها الامام قال فى الهداية النقص عند قلة الريع جائز بالاجماع واما الزيادة عند زيادة الريع فجائزة
عند محمد ايضا اعتبارا بالنقصان وعند ابى يوسف لا يجوز وعن ابى ح مثل قول محمد قال ابو يوسف لا ينبغى للوالى ان
يزيد على وظيفة عمر وقال محمد لا باس به لكن ان كانت ارضهم تحمل اكثر من ذلك فان اخرجت الارض قدر الخراج اخذ
نصفه وان اخرجت مثلى الخراج اخذ الخراج كله ويوخذ الخراج من ارض النساء والصبيان والمجانين **قوله**
فان غلب على ارض الخراج الماء او انقطع عنها او اصطلم الزرع افة سماوية فلا خراج عليهم لانه فات التمكن من الزراعة
وكذا اذا كانت الارض نزة او سبخة وقوله او اصطلم الزرع افة يعنى اذا ذهب كل الخارج اما اذا ذهب
بعضه قال محمد ان بقى مقدار الخراج ومثله بان بقى مقدار قفيزين ودرهمين يجب الخراج وان بقى اقل من مقدار
الخراج اخذ نصفه قال مشايخنا والصواب فى هذا الفصل ان ينظر اولا الى ما انفق هذا الرجل فى هذه الارض ثم ينظر الى الخارج
فيحسب ما انفق اولا من الخارج فان فضل منه شى اخذ منه على نحو ما بيناه وما ذكر فى الكتاب ان الخراج يسقط بالاصطلام
محمول على ما اذا لم يبق من السنة مقدار ما يمكنه ان يزرع الارض اما اذا بقى ذلك فلا يسقط الخراج كذا فى الفوايد الظهيرية
وقوله او اصطلم الزرع افة سماوية لا يمكن الاحتراز عنها كالاحتراق ونحوه اما اذا كان غير سماوية ويمكن الاحتراز
عنها كاكل القردة والسباع والانعام ونحوه لا يسقط الخراج على الاصح وذكر شيخ الاسلام ان هلاك الخارج
قبل الحصاد يسقط الخراج وهلاكه بعد الحصاد لا يسقطه ولو مات صاحب الارض بعد تمام السنة لم يوخذ خراج
الارض من تركته عند ابى ح وابى يوسف وذكر فى زكوة الاصل انه يوخذ من تركته بخلاف العشر فانه لا يسقط بموت من
هو عليه فى ظاهر الرواية وفى رواية ابن المبارك يسقط **قوله** وان عطلها صاحبها فعليه الخراج لانه متمكن من
الزراعة وهو الذى فوت الزراعة وهذا اذا كان الخارج موظفا اما اذا كان خراج مقاسمة لا يجب شى كذا فى الفوائد
ومن انتقل الى احسن الامرين من غير عذر فعليه خراج الاعلى لانه هو الذى ضيع الزيادة وهذا يعرف ولا يفتى به
كى لا يجرى الظلمة على اخذ مال المسلمين كذا فى الهداية **قوله** ومن اسلم من اهل الخراج اخذ منه الخراج على حاله
لان الارض اتصفت بالخراج فلا تتغير بتغير المالك **قوله** ويجوز ان يشترى المسلم ارض الخراج من الذمى ويوخذ
منه الخراج ولا عشر فى الخارج من ارض الخراج يعنى اذا اشترى المسلم ارض الخراج فعليه الخراج لا غير ولا عشر عليه ولا يجتمع

خراج وعشر فى ارض واحدة وعند الشافعى يجمع بينهما لانهما حقان مختلفان وجبا فى محلين بسببين مختلفين فلا يتنافيان
فقوله لانهما حقان مختلفان يعنى ان احدهما مونة فى معنى العقوبة وهو الخراج والثانى مونة فى معنى العبادة وهو
العشر وقوله فى محلين مختلفين يعنى ان محل الخراج الذمة ومحل العشر الخارج وقوله بسببين مختلفين فسبب وجوب
العشر النماء الحقيقى وهو وجود الخارج وسبب الخراج النماء التقديرى وهو التمكن من الزراعة ولنا قوله عليه الصلوة
والسلام لا يجتمع عشر وخراج فى ارض مسلم ولان الخراج يجب فى ارض فتحت عنوة وقهرا والعشر فى ارض اسلم اهلها
طوعا والوصفان لا يجتمعان فى ارض واحدة وعلى هذا الخلاف الزكوة مع احدهما كما اذا اشترى احدهما ارض عشر او
ارض خراج للتجارة كان فيها العشر او الخراج دون زكوة التجارة **قوله** والجزية على ضربين جزية توضع بالتراضى والصلح
فيتقدر بحسب ما يقع عليه الاتفاق كما صالح النبى صلى الله عليه وسلم بنى نجران على الف ومايتى حلة ولان الموجب هو التراضى
فلا يجوز التعدى الى غير ما وقع عليه **قوله** وجزية يبتدى الامام بوضعها اذا غلب الامام على الكفار واقرهم على
املاكهم فيضع على الغنى الظاهر الغنى فى كل سنة ثمانية واربعين درهما ياخذ منه فى كل شهر اربعة دراهم
والظاهر الغنى هو صاحب المال الكثير وقيل هو الذى يملك عشرة الاف درهم ثم اذا كان الرجل فى اكثر السنة غنيا اخذ منه
جزية الاغنياء وان كان فى اكثرها فقيرا اخذ منه جزية الفقراء ومن مرض اكثر السنة لم يوخذ منه جزية لان المريض
لا يقدر على العمل فهو كالزمن وكذا اذا مرض نصف السنة لان الموجب والمسقط تساويا فيما طريقه العقوبة
فكان الحكم للمسقط كالحدود فان صح اكثر السنة فعليه الجزية لان للاكثر حكم الكل **قوله** وعلى المتوسط الحال
اربعة وعشرون درهما فى كل شهر درهمان والمتوسط الحال الذى له مال لكنه لا يستغنى به عن العمل وقيل هو من يملك
مايتى درهم فصاعدا **قوله** وعلى الفقير المعتمل اثنى عشر درهما فى كل شهر درهم والمعتمل هو الذى يقدر على تحصيل الدراهم
والدنانير باى وجه كان وان كان لم يحسن حرفة اصلا قال فى الهداية ولا بد ان يكون المعتمل صحيحا ويكفى بصحته فى اكثر
السنة واما الفقير الذى ليس بمعتمل فلا جزية عليه عندنا **قوله** وتوضع الجزية على اهل الكتاب والمجوس وعبدة الاوثان
من العجم ولا توضع على عبدة الاوثان من العرب ولا على المرتدين لان كفرهما قد تغلظ اما مشركوا العرب فلان النبى صلى
الله عليه وسلم نشا بين اظهرهم والقران نزل بلغتهم والمعجزة فى حقهم اظهر واما المرتد فانه كفر بعد ما هدى الى الاسلام
ووقف على محاسنه فلا يقبل من الفريقين الا الاسلام او السيف زيادة فى العقوبة ولانهم لا يقرون على الكفر بالرق
فلا يجوز اقرارهم عليه بالجزية **قوله** ولا جزية على امراة ولا صبى لان الجزية وجبت بدلا عن القتال او
القتل وهما لا يقتلان ولا يقاتلان لعدم الاهلية **قوله** ولا على زمن ولا على اعمى وكذا المفلوج والشيخ الكبير لما
بينا وقال ابو يوسف عليهم الجزية اذا كانوا اغنيا لانهم يقتلون فى الجملة اذا كان لهم راى ولنا انهم ليسوا من اهل القتال
فاشبهوا النساء والصبيان **قوله** ولا على فقير غير معتمل وكذا لا توضع على المملوك والمكاتب والمدبر وام الولد ولا يوخذ

عنهم من اليهم **قوله** ولا على الرهبان الذين لا يخالطون الناس هذا محمول على انهم اذا كانوا لا يقدرون على العمل اما اذا
كانوا يقدرون فعليهم الجزية لان القدرة فيهم موجودة وهم الذين ضيعوها فصار كتعطيل ارض الخراج **قوله** ومن اسلم
وعليه جزية سقطت عنه لانها تجب على وجه العقوبة فتسقط بالاسلام وكذا اذا مات ذمي وعليه جزية سقطت عنه لما
مضى ولا تؤخذ من تركته وهذا كله عندنا وقال الشافعي لا يسقط عنه في الوجهين اعني اذا اسلم او مات **قوله**
وان اجتمع حولان تداخلت الجزية يعني يدخل احدهما في الاخرى فيقتصر على جزية واحدة وهذا عند ابي ح لانها لما وجبت
عليه الجزية في السنة الاولى فلم تؤخذ حتى دخلت السنة الاخرى ووجبت جزية اخرى اجتمع عليه عقوبتان من جنس واحد
فيجب الاقتصار على احدهما كالحدود وقال ابو يوسف ومحمد تؤخذ منه لانها حق في مال فلا يتداخلان كالديون والخراج
والاجرة وان مات عند تمام السنة لا تؤخذ منه في قولهم جميعا وكذا ان مات في بعض السنة وقيل خراج الارض على هذا
الخلاف وقيل لا تداخل فيه بالاتفاق قال في الينابيع الجزية تجب في اول الحول عند ابي ح الا انها تؤخذ في اخر الحول قبل تمامه
من حيث يبقى منه يوم او يومان وقال ابو يوسف تؤخذ الجزية حين تدخل السنة ويمضي شهران منها **قوله** ولا يجوز احداث
بيعة ولا كنيسة في دار الاسلام فاما اذا كان لهم بيع وكنائس قديمة لم يتعرض لهم في ذلك لانا اقررناهم على ما هم عليه فلو
اخذناهم بنقضها كان فيه نقض لعهدهم وذلك لا يجوز **قوله** واذا انهدمت الكنائس والبيع القديمة اعادوها لان الامام
يمنعون من الزيادة على البناء الاول وكذا ليس لهم ان يحولوها من الموضع الذي هي فيه الى موضع اخر من المصر قال في الهداية والصومعة
للتخلي فيها بمنزلة البيعة وقال محمد لا ينبغي ان يترك في ارض العرب كنيسة ولا بيعة ولا يباع فيها الخمر والخنزير مصرا كان او قرية
ويمنع اهل الذمة ان يتخذوا ارض العرب مسكنا او وطنا قال عليه الصلوة والسلام لا يجتمع دينان في جزيرة العرب وقال عليه
الصلوة والسلام لئن عشت الى قابل لاخرجن النصارى من نجران **قوله** ويؤخذ اهل الذمة في التمييز عن المسلمين في زيهم
ومراكبهم وسروجهم وملابسهم لان عمر رضي الله عنه كتب الى امراء الاجناد ان يأمروا اهل الذمة ان يختموا في رقابهم بالرصاص
وان يظهروا مناطقهم وان يجذوا نواصيهم ولا يتشبهوا بالمسلمين في ثيابهم ولانا كافرون لا يجوز اهانته ولا تعظيمه فاذا
اختلط زيهم ولم يتميزوا لم نأمن ان نوالهم ظنا منا بانهم مسلمون وقال عليه الصلوة والسلام لا تبدؤهم بالسلام والجئوهم
الى اضيق الطريق فاذا لم نعرفهم لم نأمن ان نبداهم بالسلام ولانه قد يموت احدهم وهو غير متميز بزيه فنصلي عليه وندفنه
في مقابر المسلمين ونستغفر له وذلك لا يجوز قال ابو ح لا ينبغي ان يترك احد من اهل الذمة يتشبه بالمسلم في لباسه ولا في
مركبه ولا هيئته ولا يلبسوا طيالسة مثل طيالسة المسلمين ولا اردية مثل ارديتهم ويمنعون ان يلبسوا لباسا يختص به اهل
العلم والزهد والشرف وينبغي ان يؤخذ حتى يجعل كل واحد منهم في وسطه زنارا وهو خيط غليظ من الصوف يعقده على وسطه
ويكون في الغلظ بحيث يظهر للرائي ويلبس قلنسوة طويلة سوداء من اللبد يعرف بها لا تشبه قلانس المسلمين ويجعل على
ابوابهم علامات كي لا يقف عليها سائل يدعو لهم بالمغفرة ويجب عليهم ان يميزوا نساءهم عن نسائنا في الزي والهيئة

قوله

قوله ولا يركبون الخيل ولا يحملون السلاح لان في ذلك توسعة عليهم وقد امرنا بالتضييق عليهم ولانا لا نأمن اذا
فعلوا ذلك ان تقوى شوكتهم فيعودوا الى حربنا وليس لهم ان يبيعوا الخمر والخنزير بعضهم على بعض في ديار
المسلمين علانية ولا يدخلون ذلك في امصار المسلمين ولا قراهم لانه فسق ولا يحل اظهار الفسق في بلاد المسلمين لانهم
اذا اظهروه لم يؤمن ان يتابعهم المسلمون **قوله** ومن امتنع من اداء الجزية او قتل مسلما او سب النبي صلى الله عليه وسلم او
زنى بمسلمة لم ينتقض عهده اما اذا امتنع من اداء الجزية امكن الامام اخذها منه وكذا اذا قتل مسلما او زنى بمسلمة
امكن الامام استيفاء القصاص منه واقامة الحد عليه واما سب النبي صلى الله عليه وسلم فلا يكون نقضا للعهد عندنا لانه كفر
والكفر المقارن له لا يمنعه فالطارئ لا يرفعه ولان سب النبي صلى الله عليه وسلم يجري مجرى سب الله تعالى وهم يسبون الله تعالى
فيقولون له ولد تعالى الله عن ذلك **قوله** ولا ينتقض العهد الا ان يلحقوا بدار الحرب او يغلبوا على موضع فيحاربونا
لانهم اذا لحقوا بدار الحرب صاروا حربا علينا فيعرى عقد الذمة عن الفائدة وهو دفع شر الحرب **قوله** واذا ارتد
المسلم عن الاسلام والعياذ بالله تعالى عرض عليه الاسلام وان كانت له شبهة كشفت له الا ان العرض على ما قالوا غير واجب
لان الدعوة قد بلغته كذا في الهداية وفي الخجندي اذا ارتد البالغ عن الاسلام فانه يستتاب فان تاب واسلم والا قتل مكانه
ومن سب الشيخين او طعن فيهما يكفر ويجب قتله ثم ان رجع وتاب وجدد الاسلام هل تقبل توبته ام لا قال الصدر
الشهيد لا تقبل توبته واسلامه وبه اخذ الفقيه ابو الليث السمرقندي وابو نصر الدبوسي وهو المختار للفتوى
قوله ويحبس ثلاثة ايام فان اسلم والا قتل هذا اذا استمهل فاما اذا لم يستمهل قتل من ساعته قال في الفوائد لا يكون
الامهال بدون الاستمهال في ظاهر الرواية وعن ابي يوسف يستحب الامهال وان لم يستمهل وكذا روي عن ابي ح ايضا وفي
الجامع الصغير يعرض عليه الاسلام فان ابى قتل ولم يذكر الامهال فيحمل على انه لم يستمهل **قوله** فان قتله قاتل قبل عرض
الاسلام عليه كره له ذلك ولا شيء على القاتل لان القتل مستحق عليه بكفره والكفر مبيح لدمه والعرض بعد بلوغ الدعوة
غير واجب **قوله** واما المرتدة فلا تقتل ولكن تحبس حتى تسلم سواء كانت حرة او امة الا ان الامة يجبرها مولاها على
الاسلام ويفوض ضربها وتاديبها اليه ولا يطؤها وكيفية حبس المرأة ان يحبسها القاضي ثم يخرجها في كل يوم ويعرض
عليها الاسلام فان ابت ضربها اسواطا ثم يعرض عليها الاسلام فان ابت ضربها اسواطا ثم يعرض عليها الاسلام
فان ابت حبسها يفعل بها هكذا كل يوم ابدا حتى تسلم او تموت والعبد يستتاب فان اسلم والا قتل واكسابه لمولاه
قوله واذا ارتد الصبي عن الاسلام وهو يعقل فارتداده ارتداد عندهما ويجبر على الاسلام ولا يقتل
واسلامه اسلام حتى لا يرث ابويه الكافرين واذا مات مرتدا لم يصل عليه وقال ابو يوسف ارتداده ليس بارتداد واسلامه
اسلام والذي يعقل هو الذي يعرف ان الاسلام سبب النجاة ويميز الخبيث من الطيب **قوله** ويزول ملك
المرتد عن املاكه بردته زوالا مراعى هذا عند ابي ح وقال ابو يوسف ومحمد لا يزول **قوله** فان اسلم عادت املاكه

أي ورثته

على حالها او ان قتل او مات على ردته انتقل ما اكتسبه في حال اسلامه لورثته المسلمين وما اكتسبه في حال الردة فيء
يعني انه يوضع في بيت المال • وكذا اذا لحق بدار الحرب مرتدا وحكم بلحاقه وهذا قول ابي ح وقالا الكسبان
لورثته المسلمين وقال الشافعي كلاهما فيء • لانه مات كافرا والمسلم لا يرث الكافر • ولهما ان ملكه في الكسبين
بعد الردة باق على ما بيناه فينتقل بموته الى ورثته ويستند التوريث الى ما قبل ردته اذ الردة سبب الموت فيكون
توريث المسلم من المسلم • ولان الردة لما كانت سببا للموت جعلت موتا حكما فكان اخر جزء من اجزاء اسلامه اخر جزء
من اجزاء حيوته حكما فيرث الوارث المسلم ما كان ملكا له في تلك الحال ولابي ح ان كسبه في حال ردته كسب مباح الدم
ليس فيه حق لاحد فكان فيئا كمال الحربي • وانما احترزنا بقولنا ليس فيه حق لاحد عن المكاتب اذا ارتد واكتسب
مالا في حال ردته فانه لا يكون فيئا ويكون لمولاه لان حقه متعلق به واذا ثبت ان ما اكتسبه في حال الاسلام
لورثته المسلمين قال ابو ح يعتبر حال الورثة المرتد يوم ارتداده لا يوم موته ولا قبله فان كان حرا مسلما
يومئذ ورث وان كان عبدا او كافرا لم يرث • وان اعتق واسلم قبل ان يقتل المرتد او يموت لم يرث • وقال ابو يوسف
ومحمد يعتبر حاله يوم يموت او يقتل او يحكم بلحاقه بدار الحرب لان من اصلهما ان ملك المرتد لم يزل بالردة
وانما يزول بالموت او القتل او الحكم باللحاق فاعتبر حال الوارث في تلك الحال • ومن اصل ابي ح ان ملك المرتد يزول
في اخر جزء من اجزاء اسلامه كما يزول ملك المسلم يوم الموت في اخر جزء من اجزاء حياته فكما وجب اعتبار حال الوارث
المسلم يوم الموت فكذا يعتبر حال وارث المرتد كذا في شرحه • وفي الهداية انما يرثه من كان وارثا له حالة الردة
وبقي وارثا الى وقت موته في رواية عن ابي ح • قالوا وهي رواية الحسن عنه حتى انه من مات قبل ذلك لا يرث
وفي رواية عنه انه يرث من كان وارثا له عند الردة ولا يبطل استحقاقه بموته بل يخلفه وارثه لان الردة
بمنزلة الموت قالوا وهي رواية ابي يوسف عنه • والمرتدة كسبها لورثتها لانها لا حراب منها فلم يوجد
سبب الفيء بخلاف المرتد عند ابي ح • ويرثها زوجها المسلم ان ارتدت وهي مريضة لانها فارة وان كانت
صحيحة لا يرثها لانها لا تقتل فلم يتعلق حقه بمالها في الردة بخلاف المرتد فانه اذا ارتد وهو صحيح فانها
ترث لان الزوج يقتل فاشبه الطلاق في المرض • قوله وان لحق بدار الحرب مرتدا وحكم الحاكم بلحاقه
عتق مدبروه وامهات اولاده يعني من الثلث وحلت الديون التي عليه وهذا اتفاق بينهم جميعا
اما على اصل ابي ح فان زوال ملكه بالردة مراعا والحكم باللحاق بمنزلة موته ولو مات استقر زوال ملكه
وعتق مدبروه وامهات اولاده • واما على اصلهما فان ملكه لم يزل بالردة وانما يزول بالموت او باللحاق اذا
حكم به فاتفق الجواب فيه • واما مكاتبه فيؤدي مال الكتابة الى ورثته ويكون ولاؤه للمرتد كما يكون ولاؤه
للمولى الميت واذا استقر زوال ملكه باللحاق حلت ديونه المؤجلة كما لو مات قوله وينقل ما اكتسبه في

حال الاسلام الى ورثته من المسلمين لانه باللحاق صار من اهل دار الحرب وهم اموات في حق احكام اهل الاسلام
بانقطاع ولاية الالزام كما هي منقطعة عن الموتى فصار كالموت الا انه لا يستقر لحاقه الا بقضاء القاضي
لاحتمال العود الينا فلا بد من القضاء قوله ويقضي الديون التي لزمته في حال الاسلام مما اكتسبه في حال
الاسلام وما لزمه من الديون في حال ردته يقضي مما اكتسبه في حال ردته وهذه رواية عن ابي ح وهي قول
زفر وعن ابي ح ان ديونه كلها فيما اكتسبه في حال الردة خاصة فان لم يف كان الباقي فيما اكتسبه في حال الاسلام
لان كسب الاسلام حق الورثة وكسب الردة خالص حقه فكان قضاء الدين منه اولى الا اذا لم يف فحينئذ يقضي من كسب
الاسلام قوله وما باعه او اشتراه او تصرف فيه من امواله في حال ردته موقوف فان اسلم صحت عقوده
وان مات او قتل او لحق بدار الحرب بطلت وهذا عند ابي ح وعندهما تصرفاته جائزة الا ان عند ابي يوسف هي
كتصرفات الصحيح فلا تبطل بموته ولا بالحكم بلحاقه • وعند محمد هي كتصرفات المريض كما يصح من المريض لان الارتداد
يفضي الى القتل ظاهرا فاذا مات او لحق وحكم بلحاقه جاز عتقه وهبته وصدقته ومحاباته من الثلث عند محمد كما يكون
من المريض بخلاف المرتدة لانها لا تقتل فتصرفاتها كتصرفات الصحيح قوله واذا عاد المرتد بعد الحكم بلحاقه الى دار
الاسلام مسلما فما وجده في يد ورثته من ماله بعينه اخذه لان الوارث انما يخلفه لاستغنائه عنه فاذا عاد
مسلما احتاج اليه فيقدم عليه • واما اذا باعه الوارث قبل الرجوع او وهبه او اعتقه فلا رجوع له فيه لان
الملك الذي يملكه قد صار كملك الموهوب له اذا زال فانه يسقط حق الرجوع كذلك هذا ولا ضمان على الوارث فيما تصرف
فيه قبل رجوعه مسلما لانه تصرف على ظاهر ملكه كتصرف الموهوب له • وهذا كله اذا لحق وحكم بلحاقه اما اذا
رجع مسلما قبل ان يحكم بلحاقه فجميع امواله على حالها ولا يعتق مدبروه ولا امهات اولاده قوله والمرتدة
اذا تصرفت في اموالها في حال ردتها جاز تصرفها لان ملكها لا يزول بردتها ثم هي لا تقتل ولكن تحبس وتجبر على الاسلام
فان ماتت في الحبس او لحقت كان مالها ميراثا لورثتها ولا يرث زوجها منه شيئا لان الفرقة وقعت بالردة
الا اذا ارتدت وهي مريضة فماتت من ذلك المرض فانه يرث منها لانها انما قصدت الفرار والزوج اذا ارتد وهو صحيح
فانها ترث منه لانه يقتل فاشبه الطلاق في مرض الموت قوله ونصارى بني تغلب يؤخذ من اموالهم ضعف
ما يؤخذ من المسلمين من الزكوة وهم قوم من نصارى العرب بقرب الروم وطلب عمر رضي الله عنه منهم الجزية فقالوا نحن
قوم لنا شوكة نأنف من ذل الجزية فان اردت ان تأخذ منا الجزية فانا نلحق باعدائك بارض الروم وان اردت ان تأخذ منا
ضعف ما تأخذ من المسلمين فلك ذلك فصالحهم عمر رضي الله عنه على الصدقة والمضاعفة وقال هم هذه جزية فسموها ما شئتم
وكان ذلك بحضرة الصحابة رضي الله عنهم ويوضع على مولى التغلبي الجزية وخراج الارض وقال زفر يضاعف عليه لقوله
عليه الصلوة والسلام مولى القوم منهم • الا ترى ان مولى الهاشمي يلحق به في حرمان الصدقة • ولنا ان اخذ المضاعفة

لان م

مالها

تخفيف لانه ليس فيه وصف الصغار فالمولى فيه لا يلحق بالاصل ولهذا توضع الجزية على مولى المسلم اذا كان نصرانيا **قوله** ويؤخذ من نسائهم ولا يؤخذ من صبيانهم لان الصلح على الزكوة المضاعفة والزكوة تجب على النساء دون الصبيان فكذا المضاعف وقال زفر لا يؤخذ من نسائهم ايضا لانه جزية في الحقيقة كما قال عمر رضي الله عنه هذه جزية فسموها ما شئتم ولهذا انصرف مصارف الجزية ولا جزية على النساء ولنا انه هذا مال يجب بالصلح والمراة من اهل وجوب مثله عليها وفي ارض الصبي والمراة التغلبيين ما في ارض الرجل منهم يعني العشر مضاعفا في العشر والخراج الواجب في الخراجية ثم على الصبي والمراة اذا كانا مسلمين العشر فكذا يضعف عليهما اذا كانا من بني تغلب **قوله** واذا اشترى التغلبي ارض عشر فعليه عشران عندهما وقال محمد عشر واحد فان اسلم التغلبي او باعها من مسلم لم يتغير العشران عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد عشر واحد **قوله** وما جباه الامام من الخراج ومن اموال نصارى بني تغلب وما اهداه اهل الحرب الى الامام والجزية تصرف في مصالح المسلمين فيسد به الثغور والثغر موضع المخافة وامكان دخول العدو منه **قوله** ويبنى به القناطر والجسور وقال ذلكاته لا يخمس ولا يقسم بين الغانمين **قوله** ويعطى منه قضاة المسلمين وعمالهم وعلماؤهم ما يكفيهم ويدفع منه ارزاق المقاتلة وذراريهم لانه مال معد لمصالح المسلمين وهؤلاء عملتهم ونفقة الذراري على الاباء فلو لم يعطوا كفايتهم لاحتاجوا الى الاكتساب فلم يتفرغوا للقتال قال في الذخيرة انما يقبل الامام هدية اهل الحرب اذا غلب على الظن ان المشرك وقع عنده ان المسلمين يقاتلون لاعلاء كلمة الله تعالى واعزاز الدين لا لطلب الدنيا اما من كان من المشركين يغلب على الظن ان المسلمين يقاتلون طمعا لا تقبل هديته وقيل انما يقبل من شخص لا يطمع في ايمانه لو رد هديته اما من يطمع في ايمانه اذا رد هديته لا يقبل منه **قوله** واذا تغلب قوم من المسلمين على بلد وخرجوا عن طاعة الامام دعاهم الى العود الى الجماعة وكشف عن شبهتهم يعني يسالهم عن سبب خروجهم ان كان لاجل ظلم ازاله عنهم وان لم يكن خروجهم لذلك ولكنهم قالوا الحق معنا وادعوا الولاية فهم بغاة وللسلطان ان يقاتلهم اذا كان لهم شوكة وقوة ويجب على الناس ان يعينوا السلطان ويقاتلون معه لقوله تعالى فقاتلوا التي تبغي حتى تفيء الى امر الله اي حتى ترجع عن البغي الى كتاب الله والصلح الذي امر الله به والبغي هو الاستطالة والعدول عن الحق وعما عليه جماعة المسلمين **قوله** ولا يبداهم بقتال حتى يبدؤه هذا اختيار القدوري وذكر الامام خواهر زاده انه عندنا يجوز ان يبدا بقتالهم اذا تعسكروا اذا [illegible] [illegible] **قوله** [illegible] لقوله تعالى فقاتلوا التي تبغي حتى تفيء الى امر الله **قوله** فان كانت لهم فئة اجهز على جريحهم واتبع موليهم اي اذا كانت لهم فئة يلجؤون اليها قتل مدبروهم اذا انهزموا واجهز على جريحهم اي اسرع في قتله والاجهاز الاسراع

ويقتل

ويقتل اسيرهم لان الواجب قتالهم دفعا لشرهم وقتل الاسير طريق لاندفاع شرهم واذا رأى الامام ان يخلي الاسير خلاه لان عليا رضي الله عنه كان اذا اخذ اسيرا استحلفه ان لا يعين عليه وخلاه **قوله** فان لم تكن لهم فئة لم يجهز على جريحهم ولم يتبع موليهم لاندفاع شرهم بدون ذلك **قوله** ولا يسبي لهم ذرية ولا يقسم لهم مال لقول علي رضي الله عنه يوم الجمل لا يقتل اسير ولا يكشف ستر ولا يؤخذ مال وهو القدوة في هذا الباب فقوله لا يكشف لهم ستر معناه لا يسبى لهم نساء وقوله في الاسير تاويله اذا لم تكن لهم فئة فان كانت لهم فئة يقتل الاسير ان شاء وان شاء حبسه **قوله** ولا باس ان يقاتلوا بسلاحهم ان احتاج المسلمون اليه والكراع كذلك فاذا وضعت الحرب اوزارها رد عليهم سلاحهم وكراعهم لان مالهم لا يملك بالغلبة وانما يمنعون منه حتى لا يستعينوا به على اهل العدل فاذا زال بغيهم رد عليهم **قوله** ويحبس الامام اموالهم ولا يردها عليهم ولا يقسمها حتى يتوبوا فيردها عليهم الا ان الامام يبيع الكراع ويحبس ثمنه لان ذلك انظر وايسر لان الكراع يحتاج الى مؤنة وقد تاتي على قيمته فكان بيعه انفع لصاحبه وما اصاب الخوارج من اهل العدل او اصابه اهل العدل منهم من دم او جراحة او ما استهلكه احد الفريقين على صاحبه فذلك كله هدر لا ضمان لاحد منهم على الاخر واما ما فعلوه قبل الخروج او بعد تفرق جمعهم اخذوا به لانهم من اهل دار الاسلام ثم قتلى اهل العدل شهداء تصنع بهم ما تصنع بالشهداء يدفنون بدمائهم ولا يغسلون ويصلى عليهم واما قتلى اهل البغي فلا يصلى عليهم ويدفنون **قوله** وما جباه اهل البغي من البلاد التي غلبوا عليها من الخراج والعشر لم ياخذه الامام ثانيا ظاهر هذا انه اذا لم يجبوا فللامام العدل ان يطالبهم وفي المبسوط من لم يؤد زكوة سنين في عسكر الخوارج ثم تاب لم يؤخذ بها لعدم حماية الامام اذ لا يجري حكمه عليهم وعليه ان يؤدي زكوته فيما بينه وبين الله تعالى لان الحق يلزمه لتقرر سببه وكذا من اسلم في دار الحرب وعرف وجوب الزكوة فلم يؤد حتى خرج الينا **قوله** فان كانوا صرفوه في حقه اجزا من اخذ منه وان لم يكونوا صرفوه في حقه افتى اهله فيما بينهم وبين الله تعالى ان يعيدوا ذلك قال في الهداية لا اعادة عليهم في الخراج لانهم مقاتلة فكانوا مصارفه وان كانوا اغنياء وفي العشر ان كانوا فقراء كذلك لان العشر حق الفقراء فيحمل كلام الشيخ على العشر واذا قتل رجل من اهل العدل باغيا وهو وارثه فانه يرثه لانه قتل بحق فلا يمنع الارث وان قتله الباغي فقال كنت على الحق وانا الآن على الحق ايضا فانه يرثه وان قال قتلته وانا اعلم انني على باطل لم يرثه وهذا عندهما وقال ابو يوسف لا يرث الباغي في الوجهين والله اعلم بالصواب

كتاب الحظر والاباحة

الحظر هو المنع والحبس قال الله تعالى وما كان عطاء ربك محظورا اي ما كان رزق ربك محبوسا من البر والفاجر ومعناه شرعا عبارة عما منع من استعماله شرعا والمحظور ضد المباح والمباح ما خير المكلف بين فعله وتركه من غير استحقاق ثواب

ولا عقاب وصاحب الهداية لقب هذا الباب بباب الكراهية ثم قال وتكلموا في معنى المكروه والمروي عن محمد ان كل مكروه حرام الا انه لما لم يجد فيه نصا قاطعا لم يطلق عليه لفظ الحرام وعن ابي ح وابي يوسف انه الى الحرام اقرب **قال** رحمه الله لا يحل للرجال لبس الحرير لقوله عليه الصلوة والسلام انما يلبسه من لا خلاق له في الآخرة وكذا لا يجوز للرجال لبس المعصفر والمزعفر والمصبوغ بالورس اشار الى ذلك في الكرخي في باب الكفن **قوله** ويحل للنساء لقوله عليه الصلوة والسلام احل الحرير والذهب لاناث امتي وحرم على ذكورها وقد قال ابو ح لا باس بالعلم في الثوب اذا كان قدر ثلاث اصابع او اربع يعني مضمومة **قوله** ولا باس بتوسده عند ابي ح وكذا افتراشه والنوم عليه والجلوس عليه عنده وكذا اذا جعل وسادة وهي المخدة لان الجلوس عليه استخفاف به **قوله** وقال ابو يوسف ومحمد يكره توسده لانه من زي الجبابرة والاكاسرة والتشبه بهم حرام قال عمر رضي الله عنه اياكم وزي الاعاجم وعن سعد بن ابي وقاص رضي الله عنه انه قال لان اتكي على جمر الغضا احب الي من ان اتكي على الحرير ولان لبسه لا يجوز فكذا الجلوس عليه ولابي ح ان النبي صلى الله عليه وسلم جلس على مرفقة حرير وروي ان انسا رضي الله عنه حضر وليمة فجلس على وسادة حرير وفي الجندي قول ابي يوسف مع ابي ح ولو جعله ستر اذكر في العيون انه لا يكره بالاجماع وفي الهداية على الاختلاف **قوله** ولا باس بلبس الديباج عندهما في الحرب ويكره عند ابي ح اعلم ان لبس الديباج يكره في الحرب عند ابي ح اذا كان مصمتا لان النبي عليه الصلوة والسلام نهى الرجال عن لبسه ولم يفصل ولانه يمكن ان يقوم غيره مقامه في الحرب فلا تدعو الحاجة اليه وعندهما لا يكره لان فيه ضرورة فان الخالص منه ادفع لمضرة السلاح واهيب في عين العدو قلنا الضرورة تندفع بالمخلوط وهو الذي لحمته حرير وسداه غير حرير والمخلوط لا يكره لبسه اجماعا ذكره الجندي **قوله** ولا باس بلبس الملحم اذا كان سداه ابريسما ولحمته قطنا او خزا يعني في الحرب وغيره واما اذا كان لحمته حريرا وسداه غير حرير لا يحل لبسه في غير الحرب ولا باس به في الحرب اجماعا واذا كان لحمته وسداه كلاهما من حرير لم يجز لبسه عند ابي ح لا في الحرب ولا في غيره وعندهما يجوز في الحرب وهذا اذا كان صفيقا يحصل به اتقا العدو في الحرب اما اذا كان رقيقا لا يحصل به الاتقا لا يحل لبسه بالاجماع لعدم الفائدة **قوله** ولا يجوز للرجال التحلي بالذهب والفضة وكذا اللولو لانه من حلي النساء **قوله** الا الخاتم يعني من الفضة لا غير اما الذهب فلا يجوز للرجال التختم به ثم الخاتم من الفضة انما يجوز للرجل اذا ضرب على صفة ما يلبسه الرجال اما اذا كان على صفة خواتم النساء فمكروه قال في الذخيرة وينبغي ان يكون قدر فضة الخاتم مثقالا ولا يزيد عليه وقيل لا يبلغ به المثقال ولو اتخذ خاتما من فضة وفصه من عقيق او ياقوت او زبرجد او فيروزج ونقش عليه اسمه او اسما من اسماء الله تعالى لا باس به وفي الجامع الصغير لا يتختم الا بالفضة وهذا نص على ان التختم بالصفر والحجر حرام وقد روي ان النبي صلى الله عليه وسلم راى على رجل خاتما من صفر فقال ما لي اجد منك

رايحة الاصنام وراى على اخر خاتما من حديد فقال ما لي ارى عليك حلية اهل النار وفي الجندي التختم بالحديد والصفر والنحاس والرصاص مكروه للرجال والنساء لانه زي اهل النار واما العقيق ففي التختم به اختلاف المشايخ وصحح في الوجيز انه لا يجوز وقال في فتاوى قاضي خان الصحيح انه يجوز ويستحب ان يجعل فص الخاتم الى باطن كفه بخلاف النساء لانه تزين في حقهن وانما يتختم القاضي والسلطان لحاجتهما الى الختم واما غيرهما فالافضل له تركه لعدم الحاجة اليه كذا في الهداية قال في الينابيع وينبغي ان يتختم في خنصره اليسرى لا اليمنى ثم الحلقة في الخاتم هي المعتبرة لان قوام الخاتم بها ولا معتبر بالفص حتى انه يجوز ان يكون حجرا او غيره **قوله** الا الخاتم والمنطقة وحلية السيف بالفضة فان ذلك لا يكره بالاجماع **قوله** ويجوز التحلي بالذهب والفضة للنساء انما قيد بالتحلي لانهن في استعمال آنية الذهب والفضة والاكل فيها والادهان منها كالرجال **قوله** ويكره ان يلبس الصبي الذهب والحرير قال في الجندي والاثم على من البسه ذلك لانه لما حرم اللبس حرم الالباس كالخمر لما حرم شربه حرم سقيه ولانهم يمنعون من ذلك لئلا يالفوه كما يمنعون من شرب الخمر وشارب الكعاب ولهذا امر النبي صلى الله عليه وسلم بتعليمهم الصلوة وضربهم على تركها لكي يالفوها ويعتادوها قال في العيون ويكره للانسان ان يخضب يديه ورجليه بالحنا وكذلك الصبي ولا باس به للنساء واما خضب الشيب بالحنا فلا باس به للرجال والنساء ويكره تغيير الشيب بالسواد **قوله** ولا يجوز الاكل والشرب والادهان والتطيب في آنية الذهب والفضة للرجال والنساء لان النبي عليه الصلوة والسلام نهى عن ذلك وكذا لا يجوز الاكل بملعقة الذهب والفضة والاكتحال بميل الذهب والفضة وكذلك المكحلة والمجمرة والمرآة وغير ذلك واما الآنية من غير الذهب والفضة فلا باس بالاكل والشرب فيها والادهان والتطيب منها والانتفاع بها للرجال والنساء كالحديد والصفر والنحاس والرصاص والخشب والطين **قوله** ولا باس باستعمال آنية الزجاج والرصاص والبلور والعقيق وكذا الياقوت **قوله** ويجوز الشرب في الاناء المفضض عند ابي ح والركوب على السرج المفضض والجلوس على السرير المفضض هذا اذا كان يتقي موضع الفضة اي يتقي موضع الفم وقيل موضع الفم وموضع اليد ايضا في الاخذ وفي السرير والسرج موضع الجلوس وقال ابو يوسف يكره وقول محمد يروى مع ابي ح ويروى مع ابي يوسف وعلى هذا الخلاف الاناء المضبب بالذهب والفضة والكرسي المضبب بهما وكذا اذا جعل ذلك في السقف والمسجد وحلقة المرآة وجعله على المصحف واللجام وكذا الكتابة بالذهب والفضة على الثوب على هذا الخلاف والخلاف فيما يخلص اما التمويه لا باس به اجماعا **قوله** ويكره التعشير في المصحف والتعليم والفصل بين كل عشر آيات بعلامة يقال ان في القرآن ستماية عاشرة وثلثا وعشرين عاشرة **قوله** والنقط انما كان

النقط مكروها فيما تقدم لانهم كانوا عربا لا يعتريهم اللحن والتصحيف اما الآن فقد اختلط العجم بالعرب
فالنقط والشكل مستحب لان تركه اخلال بالحفظ **قوله** ولا باس بتحلية المصحف ونقش المسجد والزخرفة بماء
الذهب لان المقصود بذلك التعظيم والتشريف ويكره فعل ذلك على طريق الرياء وزينة الدنيا وفي الخجندي لا باس
به اذا كان من غير غلة وقف المسجد اما اذا كان من غلة وقف المسجد لم يجز ويضمن المتولي لذلك **قوله** ويكره
استخدام الخصيان لان الرغبة في استخدامهم حث الناس على هذا الصنيع وهو مثلة محرمة **قوله** ولا باس بخصي
البهايم لانه يفعل للنفع لان الدابة تسمن ويطيب لحمها بذلك **قوله** وانزاء الحمير على الخيل لان النبي عليه الصلوة
والسلام كان يركب البغلة ويتخذها فلو كان هذا الفعل مكروها لما اتخذها ولا ركبها والذي روي انه عليه
الصلوة والسلام كره ذلك لبني هاشم فلان الخيل كان عددهم قليلة فاحب تكثيرها **قوله** ويجوز ان يقبل في
الهدية والاذن قول العبد والجارية والصبي وهذا اذا غلب على رايه صدقهم وثقتهم اما اذا لم يغلب على ظنه ذلك
لم يسعه قبوله منهم قال في المبسوط اذا جاء الصغير بفلوس الى سوقي ليشتري بها شيا منه واخبر ان امه امرته بذلك فان
طلب الصابون والاشنان ونحوه فلا باس ان يبيعه وان طلب الزبيب والحلوا وما ياكله الصبيان ينبغي ان لا يبيعه منه
لان الظاهر انه كاذب وقد عثر على فلوس امه فاخذها ليشتري بها حاجة نفسه قال في الجامع الصغير اذا قالت جارية
لرجل بعثني مولاي اليك هدية وسعه ان ياخذها لانه لا فرق بينما اذا اخبرت باهدا المولى غيرها او نفسها **قوله**
ويقبل في المعاملات قول الفاسق مثل الوكالات والمضاربات والاذن في التجارة وهذا اذا غلب على رايه صدقه اما اذا
غلب عليه كذبه فلا يعمل عليه **قوله** ولا يقبل في اخبار الديانات الا العدل ويقبل فيها قول الحرة والعبد والامة اذا
كانوا عدولا ومن الديانات الاخبار بنجاسة الماء حتى اذا اخبره مسلم مرضي بنجاسة الماء لم يتوضا به وتيمم وان كان المخبر فاسقا
يتحرى فان كان اكبر رايه انه صادق يتيمم ولا يتوضا به وان اراق الماء وتيمم كان احوط وان كان اكبر رايه انه كاذب
يتوضا به ولا يتيمم وهذا جواب الحكم اما في الاحتياط يتيمم بعد الوضو **قوله** ولا يجوز ان ينظر الرجل من الاجنبية الا الى
وجهها وكفيها لان في ابداء الكف والوجه ضرورة لحاجتها الى المعاملة مع الرجال اخذا واعطاء وقد تضطر الى كشف
للشهادة لها وعليها عند الحاكم فرخص لها فيه وفي كلام الشيخ دلالة على انه لا يباح له النظر الى قدميها وروى الحسن عن
ابي حنيفة انه يباح ذلك لان المراة تضطر الى المشي فيبدو قدمها فصار كالكف ولان الوجه يشتهى ما لا يشتهى القدم اذ المراة تمشي
في الجوربين والخفين فتستغني عن اظهار القدمين فلا يجوز النظر اليهما **قوله** فان كان لا يامن الشهوة لا ينظر الى وجهها
الا لحاجة لقوله عليه الصلوة والسلام من نظر الى محاسن امراة اجنبية عن شهوة صب في عينيه الآنك يوم القيمة الآنك هو
الرصاص **قوله** الا لحاجة لمن اراد الشهادة عليها فينظر الى وجهها وان خاف الشهوة لانه مضطر اليه في اقامة الشهادة ولا يحل
ان يمس وجهها ولا كفيها وان كان يامن الشهوة لقيام المحرم وانعدام الضرورة بخلاف النظر لان فيه ضرورة والمحرم قوله

عليه السلام

عليه السلام من مس كف امراة ليس منها بسبيل وضع على كفه جمرة يوم القيمة ولان المس اغلظ من النظر لان الشهوة فيه اكثر وهذا
اذا كانت شابة تشتهى اما اذا كانت عجوزا لا تشتهى فلا باس بمصافحتها ومس يدها لانعدام خوف الفتنة وقد روي ان ابا بكر
رضي الله عنه كان يصافح العجايز وعبد الله بن الزبير استاجر عجوزا تمرضه فكانت تغمز رجليه وتفلي راسه وروي ان امراة مدت يدها
الى ابراهيم النخعي لتصافحه فقال لها اكشفي عن وجهك فكشفته فاذا هي عجوز فصافحها وكذا اذا كان شيخا يامن على نفسه وعليها
اما اذا كان لا يامن لا يحل له مصافحتها وان عطست امراة ان كانت عجوزا شمتها والا فلا وكذا رد السلام عليها **قوله**
ويجوز للقاضي اذا اراد ان يحكم عليها وللشاهد اذا اراد ان يشهد عليها ينظر الى وجهها وان خاف ان يشتهي للضرورة الى احياء
حقوق الناس بواسطة القضاء واداء الشهادة ولكن ينبغي ان يقصد به اداء الشهادة والحكم عليها لا قضاء الشهوة واما النظر لتحمل
الشهادة اذا اشتهى فهل يباح كما في حالة الاداء الاصح انه لا يباح لانه يوجد من لا يشتهي فلا ضرورة ومن اراد ان يتزوج
امراة فلا باس ان ينظر اليها وان علم انه يشتهي لان مقصوده اقامة السنة لا قضاء الشهوة **قوله** ويجوز للطبيب ان ينظر الى موضع
المرض منها اما اذا كان المرض في ساير بدنها غير الفرج فانه يجوز له النظر اليه عند الدواء لانه موضع ضرورة وان كان في موضع
الفرج فينبغي ان يعلم امراة تداويها فان لم يوجد امراة تداويها وخافوا عليها ان تهلك او يصيبها بلاء او وجع لا تحتمل ستروا
منها كل شي الا موضع العلة ثم يداويها الرجل ويغض بصره ما استطاع الا من موضع الجرح وكذلك نظر القابلة والختان على
هذا **قوله** وينظر الرجل من الرجل الى جميع بدنه الا ما بين سرته وركبته لقوله عليه الصلوة والسلام لعلي رضي الله عنه لا تنظر الى فخذ حي ولا
ميت وما يباح النظر اليه للرجل من الرجل يباح المس فيه **قوله** ويجوز للمراة ان تنظر من الرجل الى ما يجوز ان ينظر الرجل اليه من الرجل اذا امنت الشهوة
وذكر في الاصل ان نظر المراة الى الرجل الاجنبي بمنزلة نظر الرجل الى محارمه لان النظر الى خلاف الجنس اغلظ **قوله** وتنظر المراة من المراة
الى ما يجوز للرجل ان ينظر اليه من الرجل لوجود المجانسة وانعدام الشهوة غالبا **قوله** وينظر الرجل من امته التي تحل له وزوجته الى فرجها
لانه مباح له وطوها والاستمتاع بها وهو فوق النظر فلان يجوز ان ينظر اولى قال في الينابيع يباح للرجل ان ينظر الى فرج امراته ومملوكته
وفرج نفسه الا انه ليس من الادب ولهذا قالوا ان الاولى ان لا ينظر كل واحد من الزوجين الى عورة صاحبه وكان عمر رضي الله عنه يقول الاولى ان ينظر
ليكون ابلغ في تحصيل اللذة والشهوة كذا في الهداية وقال ابو يوسف سالت ابا حنيفة ايمس الرجل فرج امراته وتمس هي فرجه ليتحرك عليها قال لا باس ان يستمتع بامراته
الحايض والنفسا بما دون الفرج وكذلك الامة وهذا قول محمد وعندهما لا يجوز له ذلك بما تحت ما بين السرة الى الركبة **قوله** وينظر الرجل من
ذوات محارمه الى الوجه والراس والصدر والساقين والعضدين والمحارم من لا يجوز له مناكحتهن على التابيد بنسب او بسبب مثل الرضاع والمصاهرة
سواء كانت المصاهرة بنكاح او سفاح في الاصح كذا في الهداية **قوله** ولا ينظر الى ظهرها وبطنها لانهما يحلان محل الفرج بدليل انه اذا
شبه امراته بظهر امه كان مظاهرا ولولا ان النظر اليه حرام لما وقع التحريم بالتشبيه به الا ترى انه لو قال لامراته انت علي كيد
امي لم يقع به التحريم واذا ثبت بهذا تحريم النظر الى الظهر فالبطن اولى لان البطن تشتهى ما لا يشتهى الظهر فكان اولى بالتحريم **قوله**
ولا باس ان يمس ما يجوز له ان ينظر اليه منها اذا امن على نفسه الشهوة فان لم يامن الشهوة لم يجز له ذلك ولا باس بالخلوة معهن والمسافرة

قوله ويجوز ان ينظر الرجل من مملوكة غيره الى ما يجوز له ان ينظر اليه من ذوات محارمه والمدبرة والمكاتبة وام الولد في جميع
ذلك كالامة القن والمستسعاة كالمكاتبة عند ابي حنيفة وعندهما كالحرة المديونة واما الخلوة بالامة فمن مشايخنا والمسافرة بها فقد قيل
تجوز كما في المحارم وقيل لا تباح لعدم الضرورة وفي الاركاب والانزال اعتبر محمد في الاصل الضرورة فيهن وفي ذوات المحارم مجرد الحاجة
قوله ولا باس بان يمس ذلك اذا اراد الشراء وان خاف ان يشتهي يعني ما سوى البطن والظهر مما يجوز له النظر اليه منها وفي الهداية قال
مشايخنا يباح النظر في هذه الحالة وان اشتهى لاجل الضرورة ولا يباح المس اذا اشتهى او كان اكبر رأيه ذلك لانه نوع استمتاع قوله والخصي في
النظر الى الاجنبية كالفحل لقول عائشة رضي الله عنها الخصاء مثلة فلا يبيح ما كان حراما قبله ولانه فحل يجامع ولانه [illegible] وكذلك
المجبوب لانه فحل يسحق قوله [illegible] بمحرم ولا زوج ولا
متحققة لجواز النكاح في الجملة ويكره ان يقبل الرجل فم الرجل او يده او شيئا منه وقال السرخسي رخص بعض المتاخرين في تقبيل يد العالم
والمتورع على سبيل التبرك وقال سفيان تقبيل يد العالم سنة قال الفقيه ابو الليث القبلة على خمسة اوجه قبلة تحية وهو ان يقبل بعضنا بعضا
على اليد وقبلة رحمة وهو قبلة الوالدين ولدهما على الخد وقبلة شفقة وهو تقبيل الولد والديه على رؤوسهما وقبلة مودة وهي تقبيل
الاخ اخاه على الجبهة وقبلة شهوة وهو تقبيل الزوجة والامة على الفم وزاد بعضهم قبلة ديانة وهو تقبيل الحجر الاسود قوله ويعزل عن
امته بغير اذنها لان الامة لا حق لها في الوطء على مولاها قوله ولا يعزل عن زوجته الا باذنها هذا اذا كانت حرة اما اذا كانت امة فالاذن
في ذلك الى مولاها عندهما وقال ابو يوسف الى الامة لان الاستمتاع بالوطء يحصل لها والعزل ينقصه فوجب اعتبار اذنها كالحرة ولهما ان المولى احق
بما يكون من ولدها وبمهر وطئها قوله ويكره الاحتكار في اقوات الادميين والبهائم اذا كان في بلد يضر الاحتكار باهله لقوله عليه الصلوة والسلام
الجالب مرزوق والمحتكر ملعون فاما اذا كان في موضع لا يضر باهله بان كان مصرا كبيرا فلا باس به لانه حابس لملكه من غير اضرار بغيره
وكذا التلقي على هذا التفصيل وخص الاحتكار بالاقوات كالحنطة والشعير والقت والتبن والحشيش وقول ابي حنيفة وقال ابو يوسف كل ما اضر بالعامة
حبسه فهو احتكار وان كان ذهبا او ثيابا وعن محمد انه قال لا احتكار في الثياب وصفة الاحتكار المكروه ان يشتري الطعام من السوق او من
قرية المصر الذي يجلب طعامها الى المصر في حال عزته ثم المدة اذا قصرت لا يكون احتكارا واذا طالت كان احتكارا ثم قيل هي مقدرة باربعين
يوما لقوله عليه الصلوة والسلام من احتكر طعاما اربعين ليلة فقد برئ من الله وبرئ الله منه وقيل بالشهر لان ما دونه قليل عاجل وما فوقه
كثير آجل والحاصل ان التجارة في الطعام غير محمودة قوله ومن احتكر غلة ضيعته او ما جلبه من بلد اخر فليس بمحتكر اما اذا احتكر غلة ضيعته
فلانه خالص حقه لم يتعلق به حق العامة انما يتعلق بما جمع من المصر وجلب الى فنائها وقال ابو يوسف يكره لاطلاق الحديث وهو قوله عليه السلام والمحتكر ملعون
قوله ولا ينبغي للسلطان ان يسعر على الناس لما روي ان السعر غلا في المدينة فقالوا يا رسول الله لو سعرت فقال ان الله تعالى هو المسعر القابض الباسط الرزاق
ولان الثمن حق العاقد فاليه تقديره فلا ينبغي للامام ان يتعرض لحقه الا اذا تعلق به دفع ضرر العامة واذا وقع الضرر باهل البلد واضطروا
الى الطعام ورفعوا امرهم الى القاضي امر المحتكر ببيع ما فضل عن قوته وقوت اهله على اعتبار السعة في ذلك ونهاه عن الاحتكار فان رفع اليه مرة اخرى
حبسه وعزره على ما يرى زجرا له ودفعا للضرر عن الناس قال محمد اجبر المحتكر على بيع ما احتكر ولا اسعر واقول له بع كما يبيع الناس وبزيادة

يتغابن

يتغابن في مثلها ولا اتركه يبيع باكثر منها واذا خاف الامام على اهل البلد الهلاك اخذ الطعام من المحتكرين وفرقه عليهم فاذا وجدوا سعة ردوا
مثله وهذا ليس بحجر وانما هو للضرورة ومن اضطر الى مال غيره وخاف الهلاك جاز له تناوله بغير رضاه قوله ويكره بيع السلاح في ايام الفتنة
معناه ممن يعرف انه من اهل الفتنة كالخوارج والبغاة لان في ذلك معونة علينا وان كان لا يعرف انه من اهل الفتنة فلا باس بذلك قوله ولا باس ببيع
العصير ممن يعلم انه يتخذه خمرا يعني لا باس ببيعه من المجوس واهل الذمة لان المعصية لا تقام بعين العصير بل بعد تغييره بخلاف بيع السلاح
في ايام الفتنة لان المعصية تقام بعينه ولو كان المعلم على مسلم فباع المسلم خمرا وقضاه من ثمنها لم يحل له اخذه لان بيع المسلم الخمر لا يجوز فيكون الثمن
حراما

كتاب الوصايا

الوصية محثوث عليها مرغوب فيها غير مفروضة ولا موجبة لكنها مشروعة بالكتاب والسنة اما الكتاب فقوله تعالى من بعد وصية يوصي بها او دين
واما السنة فما روي ان سعد بن ابي وقاص قال مرضت مرضا اشرفت فيه على الموت فعادني رسول الله صلى الله عليه وسلم فقلت يا رسول الله ان لي مالا كثيرا
وليس يرثني الا ابنة لي واحدة افاوصي بمالي كله قال لا قلت فبنصفه قال لا قلت فبثلثه قال الثلث والثلث كثير انك يا سعد ان تدع
ورثتك اغنياء خير من ان تدعهم عالة يتكففون الناس اي يمدون اكفهم في المسألة للناس ولان الانسان مغرور بامله مقصر في عمله فاذا عرض
له المرض وخاف البيات يحتاج الى تلافي تقصيره بماله قال رحمه الله الوصية غير واجبة لانها تبرع فيما العقد كالهبة والعارية
قوله وهي مستحبة اي للاجنبي دون الوارث ثم الدين مقدم عليها وعلى الميراث لان الدين واجب والوصية تبرع والواجب مقدم على التبرع ثم هما
مقدمان على الميراث لان الله تعالى اثبت الميراث بعدهما بقوله من بعد وصية يوصي بها او دين فان قيل الله تعالى ذكر الوصية قبل الدين فكيف
يكون الدين مقدما عليها قيل ان كلمة او لا توجب الترتيب ولكنها توجب تاخير قسمة الميراث في هذه الاية عن احدهما اذا انفرد وعن كل واحد
منهما اذا اجتمعا فان قيل ايما الوصية باقل من الثلث اولى ام تركها اصلا قيل ان كان الورثة فقراء ولا يستغنون بما يرثون
فتركها اولى وان كانوا اغنياء او يستغنون بنصيبهم فالوصية اولى وقيل هو في هذا الوجه مخير وسئل ابو يوسف عن رجل يريد ان يوصي بالثلث
وله ورثة صغار قال يتركه لورثته فهو افضل وعن ابي بكر وعمر وعائشة رضي الله عنهم انهم قالوا لان يوصي بالربع احب الينا من ان يوصي بالثلث
ولان يوصي بالخمس احب الينا من ان يوصي بالربع قوله ولا تجوز الوصية للوارث لقوله عليه الصلوة والسلام ان الله قد اعطى كل ذي حق حقه
فلا وصية لوارث ولانه حيف وقد قال عليه الصلوة والسلام الحيف في الوصية من اكبر الكبائر وفسروه بالوصية للوارث وبالزيادة على الثلث
ويعتبر كونه وارثا عند الموت لا وقت الوصية فمن كان وارثا وقت الوصية غير وارث وقت الموت صحت له الوصية ومن كان غير وارث وقت الوصية
ثم صار وارثا وقت الموت لم تصح له الوصية مسالة اذا اوصى لزوجته ثم طلقها وبانت صحت الوصية لها ولو اوصى لاجنبية ثم تزوجها
ومات وهي في نكاحه لا تصح الوصية لها والهبة من المريض للوارث في هذا نظير الوصية لانها وصية حكما حتى انها تنفذ من الثلث واقرار المريض
على عكس هذا لانه تصرف في الحال فيعتبر ذلك وقت الاقرار قوله الا ان يجيزها الورثة يعني بعد موته وهم اصحاء بالغون لان الامتناع
لحقهم فيجوز باجازتهم واذا اوصى لاجنبي ولوارثه فللاجنبي نصف الوصية وتبطل وصية الوارث هذا اذا اوصى لقاتل وللاجنبي

قوله ولا تجوز الوصية بما زاد على الثلث الا ان يجيزه الورثة يعني بعد موته وهم اصحاء بالغون فان اجازه بعضهم ولم يجزه بعضهم جاز على المجيز بقدر حصته وبطل في حق الراد ومعناه انه يجعل في حق الذي اجاز كانهم كلهم اجازوا وفي حق الذي لم يجز كانهم كلهم لم يجيزوا بيانه اذا ترك ابنين واوصى لرجل بنصف ماله فان اجاز الورثة فالمال بينهم ارباعا للموصى له ربعان وهو النصف وللابنين ربعان وان لم يجيزوا فللموصى له الثلث ولهما الثلثان وان اجاز احدهما دون الاخر يجعل في حق الذي اجاز كانهم كلهم اجازوا ويعطى للمجيز ربع المال وفي حق الذي لم يجز كانهم كلهم لم يجيزوا فيعطى له ثلث المال ويكون الباقي للموصى له فيجعل المال على اثني عشر لحاجتنا الى الثلث والربع فالربع للذي اجاز وهو ثلاثة والثلث للذي لم يجز وهو اربعة يبقى خمسة للموصى له كذا في الهداية ولا معتبر باجازتهم في حال الحياة لانها قبل ثبوت الحق اذ الحق يثبت عند الموت فكان لهم ان يردوه بعد وفاته بخلاف ما اذا اجازوها بعد الموت لانه بعد ثبوت الحق فليس لهم ان يرجعوا عنه لان الساقط متلاش وكلما جاز باجازة الورثة فانه يتملكه المجاز له من قبل الموصي عندنا لان السبب صدر من الموصي والاجازة رفع المانع وليس من شرطه القبض وصار كالمرتهن اذا اجاز بيع الرهن قال في شرحه في قوله ولا يجوز بما زاد على الثلث يعني اذا كان هناك وارث يجوز ان يستحق جميع التركة اما اذا كان لا يستحق جميع المال كالزوج والزوجة فانه يجوز ان يوصي بما زاد على الثلث ولا يمنع منه كذا لايضا استحقاقهما اي الزوجين ما ورثاه لانهما يستحقانهما من الميراث لا يرد عليه بحال فما زاد على ذلك فهو مال المريض لا حق فيه لاحد فجاز ان يوصي به فعلى هذا قال محمد اذا تركت المراة زوجا ولم تترك وارثا غيره واوصت لاجنبي بنصف مالها فالوصية جائزة ويكون للزوج ثلث المال وللموصى له النصف ويبقى السدس لبيت المال وانما كان للزوج الثلث لانه لا يستحق الميراث الا بعد اخراج الوصية فيحتاج الى ان يخرج الثلث اولا للموصى له لانه يستحقه بكل حال فيبقى الثلثان يستحق الزوج نصفه ميراثا يبقى الثلث نصفه للموصى له تكملة النصف ويبقى السدس لا مستحق له فيكون لبيت المال وكذا اذا اوصت بذلك لزوجها كان المال كله له نصفه ميراثا ونصفه وصية لانه لا يستحق الوصية قبل الميراث بخلاف الاجنبي لان الزوج وارث وانما جاز له الوصية لانه لا وارث لها فصحت الوصية على اجازته وعلى هذا اذا ترك زوجة لا وارث له غيرها واوصى لرجل بجميع ماله كان لها السدس وللموصى له خمسة اسداس لانها لا تستحق من الميراث شيئا حتى يخرج الثلث الوصية فاذا خرج الثلث استحقت ربع الباقي وما بقي بعد ذلك يكون للموصى له بالجميع وامتحانه من اثني عشر للموصى له اربعة وهو الثلث يبقى الثلثان ثمانية للزوجة ربعها اثنان يبقى ستة يعود للموصى له فيكون له عشرة من اثني عشر وذلك خمسة اسداسها ولو كان اوصى مع الزوجة لاجنبي بجميع المال ولها بجميعه بدانا اولا بالاجنبي فاعطيناه الثلث وهو اربعة من اثني عشر يبقى ثمانية نعطيها ربعها ميراثا يبقى ستة ويبقى لها من تمام وصيتها ثمانية لانه موصى له بالجميع والمراة موصى لها بثمانية لانها استحقت ذلك بعد اخراج الثلث للاجنبي حصل لها من هذه الثمانية سهمان بقي لها ستة من تمام وصيتها والباقي من المال ستة فيضرب فيها الاجنبي بثمانية والمراة بستة فيكون للرجل اسباع الستة التي تضرب بها المراة كان ذلك اربعة عشر فتنسب الثمانية منها تجدها اربعة اسباعها وتنسب الستة منها تجدها ثلاثة اسباعها فتضرب الستة في مخرج السبع يكون اثنين واربعين ومنه تكون تصح المسالة فيعطى الرجل اولا ثلثها اربعة عشر يبقى ثمانية وعشرون

للمراة ربعها سبعة ميراثا يبقى احد وعشرون يعطى الرجل منها اربعة اسباعها اثني عشر ويبقى منها تسعة هي ثلاثة اسباعها للمراة فيكون للرجل ستة وعشرون ولها ستة عشر تسعة بوصيتها وسبعة بميراثها وهذا قول محمد على قياس من قال يضرب الموصى له بجميع وصيته اما على قياس قول ابي حنيفة ينبغي ان يكون الباقي بعد اخراج الثلث وما تستحقه المراة بميراثها وهو ستة مقسوما بينهما على ثمانية للرجل خمسة اثمان ولها ثلاثة اثمان لان ما زاد على الستة الى الثمانية لا منازعة لها فيه وهو سهمان فيكون للرجل يبقى من الثمانية ستة تكون بينهما نصفين لها ثلاثة وله ثلاثة مع سهميه اللذين انفرد بهما تكون خمسة فنقول له خمسة اثمان الستة ولها ثلاثة اثمانها فتضرب الستة في مخرج الثمن تكون ثمانية واربعين للرجل منها ستة عشر بحق الثلث يبقى اثنان وثلاثون لها ربعها ثمانية ميراثا يبقى اربعة وعشرون يعطى الرجل خمسة اثمانها وذلك خمسة عشر مضموما الى ستة عشر يكون احدى وثلاثين ولها ثلاثة اثمانها تسعة مضموما الى الثمانية يكون سبعة عشر فذلك ثمانية واربعون قوله ولا تجوز الوصية للقاتل سواء كان عامدا او خاطئا بعد ان كان مباشرا لانه استعجل ما اخره الله فيحرم الوصية كما يحرم الميراث فان اوصى لقاتله فاجازها الورثة جاز عندهما وقال ابو يوسف لا يجوز لانه منع منه الوصية على طريق العقوبة فهو كحرمان الميراث وذلك لا يتغير باجازتهم فكذا الوصية ولهما ان الامتناع لحق الورثة لان نفع بطلانها يعود اليهم كنفع بطلان الميراث فاذا اجازوها جازت كالوصية للوارث قال الطحاوي القياس ما قاله ابو يوسف واما الرجل اذا ترك زوجة واوصى لقاتله استحقت الزوجة ربع المال كاملا وما بقي وصية للقاتل لانه لا يستحق الوصية الا اذا لم يكن هناك وارث غيرها والوارث له فاذا لم يكن مستحقا لها الا هي ذكرنا ان للمراة الربع ميراثها يبقى ثلاثة ارباع المال لا وارث له يستحقه القاتل بحق الوصية قوله ويجوز ان يوصي المسلم للكافر والكافر للمسلم المراد بالكافر الذمي لان الوصية للحربي باطلة كذا في المستصفى وانما جازت الوصية للذمي ولم تجز للحربي لقوله تعالى لا ينهاكم الله عن الذين لم يقاتلوكم في الدين ولم يخرجوكم من دياركم ان تبروهم ثم قال انما ينهاكم الله عن الذين قاتلوكم في الدين الاية وانما اورد هذه المسالة لان فيها نوع اشكال وهو ان الوصية اخت الميراث ولا توارث بين المسلم والكافر ولكن الوصية تشبه الميراث من حيث الثبوت ولا تشبهه من حيث انه يثبت جبرا فلا يكون النص الوارد فيه واردا في الوصية وقال السرخسي في الفرق بينهما لان الارث طريقه طريق الولاية اما الوصية فتمليك مبتدا ولهذا لا يملك الموصى له بالعيب بخلاف الوارث كذا في بناها قوله وقبول الوصية بعد الموت الاول في هذا ان الوصية تتوقف على قبول الموصى له عندنا وقال زفر لا تتوقف على القبول لانه ملك ينتقل بالموت كالميراث ولنا انه تمليك بعقد فتوقف على القبول لانه تمليك كالتمليك بالهبة فاذا وجد القبول بعد الموت ثبت الوصية وان وجد قبله لم يتعلق به حكم فان مات الموصى له قبل ان يقبل الوصية بعد موت الموصي ثبت الملك لان الموت مزيل للاملاك ولم يدخل في ملك الموصى له لانه يتوقف على قبوله ولا يملكه الورثة لتعلق حق الموصى له به قوله فان قبلها الموصى له في حال الحياة او ردها فذلك باطل لان اوان ثبوت ملكه بعد الموت ثم اذا قبل بعد موت الموصي ثبت الملك قبضه او لم يقبضه قال الجندي القبول على ضربين صريح ودليل فالصريح ان يقول قبلت مع موت الموصي والدليل ان يموت الموصى له قبل القبول والرد بعد موت الموصي فيكون موته قبولا للوصية ويكون ميراثا لورثته قوله ويستحب للانسان ان يوصي بدون الثلث سواء كان الورثة اغنياء او فقراء

حجة الوصية للزوج

لان فى التنقيص صلة القرابة بتوفير المال عليهم بخلاف استكمال الثلث لانه استيفاء لحقه فلا صلة ولا منة **قوله** واذا اوصى الى رجل فقبل الوصى فى وجه الموصى وردها فى غير وجهه فليس برد لانه لما قبلها فقد اطمأن قلب الموصى الى تصرفه واعتمد على ذلك فلو صح رده فى غير وجهه فى حياته او بعد موته صار مغرورا من جهته فلهذا لم يصح رده بخلاف الوكيل بشراء عبد بغير عينه او ببيع ماله حيث يصح رده فى غير وجهه لانه لا ضرر هناك لانه حى قادر على التصرف بنفسه كذا فى الهداية وفى الكرخى ان الوكيل لا يملك عزل نفسه من غير علم موكله قياسا على الوصية فيحمل كلام الكرخى على ما اذا وكله فى شىء بعينه او يكون فيه اختلاف المشايخ وان رده فى وجهه فهو رد وتبطل الوصية لان الموصى ليس له ولاية الزامه التصرف لانه متبرع بتصرفه والمتبرع ان شاء اقام على التبرع وان شاء رجع فان لم يقبل ولم يرد حتى مات الموصى فهو بالخيار ان شاء قبل وان شاء لم يقبل لان الموصى ليس له ولاية الالزام فكان مخيرا فلو انه باع شيئا من تركته فقد لزمته لان هذا دلالة الالتزام والقبول وهو معتبر بعد الموت وسواء علم بالوصاية او لم يعلم بخلاف الوكيل اذا لم يعلم بالتوكيل فباع حيث لا ينفذ بيعه لان الوصاية خلافة لانها مختصة بحال انقطاع ولاية الميت فتنتقل الولاية اليه لان الوصى يخلف الموصى عند خلو مكانه كالوارث فاذا كانت خلافة فالخلافة لا تتوقف على العلم كالوراثة الا ترى ان الوارث اذا باع شيئا من التركة بعد موت المورث وهو لا يعلم بموته فانه يجوز بيعه كذا الوصى واما التوكيل فعزل الوكيل لان التوكيل انابة لثبوته فى حال قيام ولاية الحى فلا يصح من غير علمه ونقول لان التوكيل امر منه والعزل نهى عنه واوامر العباد ونواهيهم معتبرة باوامر الله تعالى ونواهيه واوامر الله ونواهيه لا تلزم الا بعد العلم الا ترى ان بعض الصحابة رضى الله عنهم شربوا الخمر بعد تحريمها قبل علمهم بالتحريم فنزل فى عذرهم ليس على الذين آمنوا وعملوا الصالحات جناح فيما طعموا الآية قال فى الكرخى اذا قبل الوصى الوصية او تصرف بعد الموت واراد ان يخرج نفسه من الوصية لم يجز ذلك الا عند الحاكم لانه التزم القيام بها فعزله لنفسه بغير حضرة الحاكم كعزل الوكيل لنفسه بغير حضرة الموكل اما اذا حضر عند الحاكم فالحاكم قائم مقام الموصى لعجزه عن استيفاء حقوقه وصار كالوكيل اذا عزل نفسه بحضرة الموكل **قوله** والموصى به يملك بالقبول الا فى مسئلة واحدة وهو ان يموت الموصى ثم يموت الموصى له قبل القبول فيدخل الموصى به فى ملك ورثة الموصى له لان الوصية قد تمت من جانب الموصى بموته تماما لا يلحقه الفسخ من جهته وانما توقفت لحق الموصى له فاذا مات دخل فى ملكه كما فى البيع المشروط فيه الخيار للمشترى اذا مات قبل الاجازة ومن اوصى وعليه دين يحيط بماله لم تجز الوصية لان الدين مقدم على الوصية لانه لازم والوصية صلة والاهم اولى بالتقديم الا ان يبرئه الغرماء لانه لم يبق الدين بعد البراءة فتنفذ الوصية **قوله** ومن اوصى الى عبد او كافر او فاسق اخرجهم القاضى من الوصية ونصب غيرهم هذا اللفظ يشير الى صحة الوصية لان الاخراج انما يكون بعدها وذكر محمد فى الاصل ان الوصية باطلة قيل معناه فى جميع هذه الصور ستبطل وقيل فى العبد معناه باطل عند ابى حنيفة لعدم ولايته وكذا فى الكافر معناه باطلة لعدم ولايته على المسلم وفى الفاسق معناه ستبطل والمراد من الكافر فى هذا الذى قال فى الكرخى اذا اوصى الى عبد غيره فالوصية باطلة لا تجوز وان اجازها مولى العبد لان منافع العبد مستحقة لمولاه فلا يجوز صرفها الى ورثة الموصى ولو اجاز المولى الوصية فله ان يرجع ويمنع العبد من التصرف فلهذا لم تصح الوصية وكان على القاضى اخراجه منها فان تصرف

فى شىء منها قبل اخراجه منها جاز لان تصرف العبد بالوصية كتصرفه بالوكالة والعبد يجوز ان يتصرف بالوكالة فكذا بالوصية واما المكاتب فتصح الوصية اليه سواء كان مكاتبه او مكاتب غيره لان المكاتب مالك لمنافع نفسه كالحر فاذا عجز صار حاله كحال العبد واما لم تجز الوصية الى الكافر لانه لا ولاية له ولا ولاية للكافر على المسلم وقد روى انه اذا تصرف قبل ان يخرجه القاضى صح تصرفه اعتبارا بالوكالة واذا اوصى الى امرأة او الى رجل محدود فى قذف جاز لان المرأة من اهل الولاية كالرجل وان اوصى الى اعمى جاز لانه من اهل الولاية وان اوصى الى الفاسق فهى جائزة يعنى لثبوتها اما اذا لم يتب فهى الى الفاسق وان اوصى ذمى الى مسلم جاز لان المسلم تثبت له الولاية على الذمى واما اذا اوصى المسلم الى الذمى فهى باطلة **قوله** ومن اوصى الى عبد نفسه وفى الورثة كبار لم تصح الوصية لان العبد لا ولاية له على الكبار لان للكبار ان يبيعوه فيكون محجورا عليه ولا يمكنه التصرف يعنى ان للكبير ان يبيع نصيبه منه فيمنعه المشترى فيعجز عن الوفاء بالوصية واما اذا كانوا كلهم صغارا فعند ابى حنيفة تجوز الوصية لانه ليس فى الورثة من يلى عليه وهو يقدر على التصرف والقيام بمصالحهم ومنافعه مستحقة لهم فجازت الوصية اليه كالحر وليس كذلك عبد غيره لان منافعه لمولاه فلا يقدر على صرفها الى الورثة وقال ابو يوسف ومحمد لا تجوز الوصية اليه لان الولاية منعدمة لما ان الرق ينافيها ولان فيه اثبات الولاية للمملوك على المالك وهذا عكس المشروع وان اوصى الى مكاتبه جاز سواء كان الورثة صغارا او كبارا لانه لا يمكنهم بيع المكاتب فان ادى عتق ومضى الامر وان عجز صار حكمه حكم العبد على ما ذكرنا **قوله** ومن اوصى الى من يعجز عن القيام بالوصية ضم اليه القاضى غيره رعاية لحق الموصى والورثة لان تكميل النظر يحصل بضم الآخر اليه فلو شكا الوصى اليه ذلك لا يجيبه حتى يعرف ذلك حقيقة لان الشاكى قد يكون كاذبا تخفيفا على نفسه فان ظهر عند القاضى عجزه اصلا استبدل به غيره رعاية للنظر من الجانبين **قوله** ومن اوصى الى اثنين لم يكن لاحدهما ان يتصرف عند ابى حنيفة ومحمد دون الآخر الا فى اشياء نبينها ان شاء الله وقال ابو يوسف يجوز لكل واحد منهما ان ينفرد بالتصرف فى المال يعنى ينفذ تصرفه فى جميع الاشياء لان الوصاية سبيلها الولاية وهى وصف شرعى لا يتجزأ فيثبت لكل واحد منهما كاملا كولاية الانكاح للاخوين ولهما ان الولاية تثبت بالتفويض فيراعى وصف التفويض وهو وصف الاجتماع وهو شرط مقيد برضى الموصى ولم يرض الا بالمثنى وليس كالاخوين فى الانكاح لان السبب هناك القرابة وقد قامت بكل واحد منهما كملا **قوله** الا فى شراء الكفن للميت وتجهيزه لان فى التأخير فساد الميت وفى انتظار احدهما للآخر فى شراء الكفن تأخير لدفنه ونحن مأمورون بتعجيل دفنه **قوله** وطعام الصغار وكسوتهم يعنى الصغار من اولاد الميت لانه يخاف موتهم جوعا وعريا فتسقط ولاية الغائب فى ذلك **قوله** ورد وديعة بعينها وكذا رد العوارى والامانات كلها وكذا رد المغصوب والمشترى شراء فاسدا وحفظ المال وقضاء الديون **قوله** وقضاء الديون يعنى لاحدهما ان ينفرد بقضاء الديون لانه لو اخذه من له الدين بغير اذنهما جاز ووقع عن القضاء فكذا اذا اخذه باذن احدهما فهو اولى بالجواز وكذا الوديعة لو اخذها صاحبها بغير تسليم منهما جاز فهكذا اذا اخذها بتسليم احدهما **قوله** وتنفيذ وصية بعينها وعتق عبد بعينه لانه لا يحتاج فيهما الى الرأى **قوله** والخصومة فى حق الميت لان الاجتماع فيها متعذر لانهما لا يتأتى منهما فى حالة واحدة لانهما اذا تكلما معا لم يفهم ما يقولان ولكن اذا آل الامر الى القبض ليس لاحدهما ان يقبض الا باذن الآخر وكذا قبول الهبة للصغير لان فى التأخير خيفة الفوات

لانه في الناسخ حشية التلف

وكذا بيع ما يخشى عليه التلف وفيه ضرورة **قال** الجخندي فمن اصحابنا من قال ان الاختلاف في هذه المسائل فيما اذا اوصى اليهما معا اما اذا اوصى لكل واحد منهما على حدة فلكل واحد منهما ان ينفرد دون الاخر اجماعا ومنهم من قال الاختلاف فيما اذا اوصى الى كل واحد منهما على حدة اما اذا اوصى اليهما معا فلا يجوز لاحدهما ان ينفرد بالتصرف اجماعا والصحيح ان الاختلاف فيهما واحد وكذلك هذا الاختلاف في الابوين ليس لاحدهما ان يتصرف في مال الولد الا باذن الاخر الا في الاشياء المخصوصة التي ذكرناها في الوصيين الا ان فيه زيادة شيء وهو ان لاحد الابوين ان يزوجه امرأة ان كان بكرا وان كان ثيبا يزوجها وليس للاخر ان يبطله **ولو مات** احد الوصيين لا ينتقل الولاية للاخر حتى انه ليس له ان يتصرف ما لم ينصب القاضي وصيا اخر او الوصي الذي مات اوصى الى الحي او الى رجل اخر وعن ابي ح انه اذا اوصى الى الحي لا يجوز له ان يتصرف ما لم ينصب القاضي وصيا اخر لان الميت لم يرض براي احدهما وانما رضي براي اثنين **ولو اوصى** الى رجلين ثم ان احدهما تصرف في المال في غير الاشياء المعدودة ثم اجازه صاحبه فانه لا يحتاج الى تجديد العقد **واذا مات** الوصي واوصى الى اخر فهو وصي في تركته وتركة الميت الاول عندنا وقال الشافعي لا يكون وصيا في تركة الميت الاول لانه رضي برايه لا براي غيره ولنا انه لما استعان به في ذلك مع علمه انه تعتريه المنية قبل تتميم مقصوده صار راضيا باضافته الى غيره **قوله** ومن اوصى لرجل بثلث ماله ولاخر بثلث ماله ولم تجز الورثة فالثلث بينهما نصفان اما اذا اجازوا استحق كل واحد منهما الثلث بكماله فيكون لهما الثلثان ويبقى للورثة الثلث **قوله** فان اوصى لاحدهما بالثلث وللاخر بالسدس ولم تجز الورثة فالثلث بينهما اثلاثا لان الثلث ضاق عن حقيهما فيقتسمانه على قدر حقيهما فيعطى للاقل سهم وللاكثر سهمان **قوله** فان اوصى لاحدهما بجميع ماله وللاخر بثلث ماله ولم تجز الورثة فالثلث بينهما على اربعة اسهم عند ابي يوسف ومحمد على طريق العول لجميع ثلاثة ارباعه ولصاحب الثلث ربعه وتخريجه ان تقول جميع المال ثلاثة اثلاث فاذا اضممت اليه الثلث الموصى به للاخر كان ذلك اربعة اثلاث فلصاحب الجميع ثلاثة وللثلث واحد **قوله** وقال ابو ح الثلث بينهما نصفان يعني اذا لم تجز الورثة ووجهه ان الموصى له بما زاد على الثلث وقعت الزيادة فيما غير المشروع عند عدم الاجازة لانها وصية بحق الغير فوجب ان لا يضرب بتلك الزيادة مع الموصى له بالثلث وان شئت قلت ان الموصى له بما زاد على الثلث يدلي بسبب غير ثابت في الحال الا انه موقوف على الاجازة فكانه لم يوص له الا بالثلث وللاخر بالثلث فتساويا فكان الثلث بينهما نصفين وان اجاز الورثة فعلى قول ابي ح تكون القسمة بينهما على طريق المنازعة فيعطى صاحب الجميع المال الثلثين لانه بلا منازعة واستوت منازعتهما في الثلث الباقي فيكون بينهما نصفين فيكون لصاحب الجميع خمسة اسداس ولصاحب الثلث السدس وعلى هذا اذا اوصى لرجل بربع ماله وللاخر بنصف ماله فان اجازت الورثة كان نصف المال لصاحب النصف وللاخر الربع ويبقى للورثة الربع وان لم يجيزوا فانما تجوز الوصية من الثلث فيكون الثلث بينهما على سبعة على قول ابي ح للموصى له بالنصف اربعة وللموصى له بالربع ثلاثة ووجهه ان الموصى له بالنصف لا يضرب الا بالثلث لان الزيادة على الثلث ملغاة عنده والموصى له بالربع فيحتاج الى حساب

له ثلث

له ثلث وربع وذلك اثنا عشر فثلثه اربعة وربعه ثلاثة فذلك سبعة فتجعل وصيتهما على ذلك ويكون السبعة ثلث المال والمال كله احد وعشرون سبعة منه للموصى لهما واربعة عشر للورثة **وقال** ابو يوسف ومحمد يقسم ثلاثة للموصى له بالنصف سهمان وللموصى له بالربع سهم لان الموصى له بالنصف يضرب بجميع وصيته والموصى له بالربع يضرب بالربع والربع مثل نصف النصف فيجعل كل ربع سهما فالنصف يكون سهمين **قوله** ولا يضرب ابو ح للموصى له بما زاد على الثلث الا في المحاباة والسعاية والدراهم المرسلة يعني تلغى الزيادة على الثلث ويجعل كانه اوصى له بالثلث **وصورة** المحاباة اذا كان له عبدان قيمة احدهما الف وماية وقيمة الاخر ستماية واوصى ان يباع احدهما بماية لفلان والاخر بماية لفلان اخر فهنا قد حصل المحاباة لاحدهما بالف وللاخر بخمسماية وذلك كله وصية لانه في حالة المرض فان خرج ذلك من الثلث جاز وان لم يخرج بان لم يكن له مال غير هذين العبدين ولم تجز الورثة فان محاباتهما تجوز بقدر الثلث ويكون الثلث بينهما اثلاثا على قدر وصيتهما احدهما يضرب فيها بالف والاخر بخمسماية فلو كان هذا كسائر الوصايا على قياس قول ابي ح وجب ان لا يضرب الموصى له بالالف باكثر من خمسماية وستين وثلثي درهم لان عنده الموصى له باكثر من الثلث لا يضرب الا بالثلث وهذا ثلث ماله لان الجميع الف وخمسماية وهو قيمة العبدين **وصورة** السعاية ان يوصي بعتق عبدين قيمة احدهما الف وقيمة الاخر الفان ولا مال له غيرهما ان اجاز الورثة عتقا جميعا وان لم يجيزوا فانهما يعتقان من الثلث وثلث ماله الف يكون بينهما على قدر وصيتهما اثلاثا فالثلث للذي قيمته الف ويسعى في الباقي والثلثان للاخر ويسعى في الباقي وهو الف وثلثماية وثلاثة وثلاثون وثلث ولو كان كسائر الوصايا لوجب ان يسعى الذي قيمته الف في خمسماية نصف قيمته والذي قيمته الفان في الف وخمسماية ثلاثة ارباع قيمته لان القياس ان لا يضرب بما زاد على الثلث وهو الف فيكون بينهما نصفين **وصورة اخرى للثلاث مسائل** وصورة المحاباة ان يبيع عبدا من رجل بماية وقيمته ثلثماية ثم يوصي لاخر بثلث ماله وليس له مال سوى العبد فان الوصية من الثلث وهو ماية تقسم بينهما على قدر وصيتهما فالاول مايتان ووصية الثاني ماية فاقسم الثلث وهو ماية على ثلاثة لصاحب المايتين ثلثاها ولصاحب الماية ثلثها **وصورة السعاية** ان يعتق عبدا في مرض موته قيمته ماية ثم اعتق عبدا اخر قيمته مايتان ثم مات ولا مال له سوى العبدين فاقسم الثلث وهو ماية بينهما اثلاثا ثلثاها للذي قيمته مايتان وثلثها للاخر ويسعى كل واحد منهما فيما بقي من قيمته **وصورة الدراهم المرسلة** اذا اوصى لرجل بماية ولاخر بمايتين فاعتق ثلثماية يقسم الثلث وهو ماية بينهما اثلاثا لصاحب المايتين ثلثاها ولصاحب الماية ثلثها وانما يضرب في هذه الثلاثة المواضع بجميع وصيته لان الوصية في مخرجها صحيحة لجواز ان يكون له مال اخر يخرج هذا المقدار من الثلث ولا كذلك اذا اوصى لرجل بثلث ماله ولاخر بنصف ماله لو كثر او خرج منه مال اخر تدخل فيه تلك الزيادة ولا يخرج من الثلث **ولو اوصى** بجميع ماله لرجل وبثلث ماله لاخر فان لم يكن له ورثة او كان له ورثة واجازوا فان المال يقسم بينهم على طريق المنازعة على قول ابي ح ما زاد على الثلث فذلك كله للموصى له بالجميع من غير منازعة واستوت منازعتهما في الثلث فيقسم

بينهما نصفين وعلى قولهما يقسم بينهما على طريق العول يضرب كل واحد منهما بجميع وصيته فالموصى له بالثلث يضرب بالثلث
والموصى له بالجميع يضرب بالجميع وهو ثلاثة فيجعل المال على اربعة لصاحب الثلث سهم ولصاحب الجميع ثلاثة هذا اذا اجاز
الورثة فان لم يجيزوا واجازت الوصية في الثلث فيكون ثلث المال بينهما فيقسم عند ابي حنيفة نصفين لان الموصى له باكثر
من الثلث لا يضرب الا بالثلث وعلى قولهما يضرب بجميع وصيته فيقسم بينهما ارباعا **قوله** ومن اوصى وعليه
دين يحيط بماله لم تجز الوصية الا ان يبرئ الغرماء من الدين لان الدين مقدم على الوصية لان الوصية تبرع والدين واجب
والواجب مقدم على التبرع **قوله** ومن اوصى بنصيب ابنه فالوصية باطلة لانها وصية بمال الغير **قوله** وان اوصى بمثل نصيب ابنه جاز لان
مثل الشيء غيره وان كان يتقدر به **قوله** فان كان له ابنان فللموصى له الثلث لانا نجعل الموصى له بمثل نصيبه ابن كان ابن ثالثا فيكون
ماله مقسوما على ثلاثة فيكون له الثلث من غير اجازة وان لم يكن له الا ابن واحد كان له ثلث المال بغير اجازة وما زاد على
ذلك ان اجازه الابن جاز وان لم يجزه لم يجز كما لو اوصى له بنصف ماله كان له الثلث من غير اجازة وما زاد موقوف
على الاجازة قال الخجندي اذا اوصى بنصيب ابنه او بنصيب ابنته وله ابن او ابنة لم تصح الوصية فان لم يكن له ابن ولا ابنة
جازت الوصية وان اوصى بمثل نصيب ابنه جاز لان مثل الشيء غيره لا عينه فيعتبر بنصيب الابن ثم يزاد عليه مثله فيكون له النصف
فان اجازه الابن جاز وان لم يجزه فله الثلث وان كان له ابنان فله الثلث ولا يحتاج الى الاجازة وان اوصى بمثل نصيب
بنته وله بنت واحدة كان له نصف المال لانه مثل نصيب البنت فان اجازته جاز وان لم تجزه فله الثلث وان كان له
ابنتان كان له الثلث لان للابنتين ثلثي المال لكل واحدة ثلث فمثل نصيب احداهما الثلث ولو اوصى بنصيب ابن لو كان
يعطى نصف المال ان اجازت الورثة وان اوصى بمثل نصيب ابن لو كان يعطى ثلث المال لانه اوصى له بمثل نصيب ابن معدوم
فلا بد من ان يقدر نصيب ذلك الابن سهم ومثله سهم ايضا فقد اوصى له بسهم من ثلاثة بخلاف الاولى فانه هناك اوصى بنصيب
ابن لو كان ولم يقل بمثل نصيب ابن لو كان **قوله** ومن اعتق عبدا في مرضه او باع او حابى او وهب فذلك كله جائز وهو معتبر من
الثلث ويضرب به مع جميع اصحاب الوصايا وفي بعض النسخ فهو وصية مكان قوله جائز وهو غلط لانه انما تبرع به في
مرضه من العتق والهبة والمحاباة حكمه حكم الوصايا في اعتبار الثلث فيه فاما ان يكون وصية فلا لانه منجز قبل موته غير مضاف
فصار كالذي ينجزه في صحته لكنه ساوى الوصايا في اعتبار الثلث فيه او نقول لعل معنى ما ذكره في بعض النسخ انه اراد
بقوله وصية الاعتبار من الثلث والضرب مع اصحاب الوصايا لا حقيقة الوصية لان الوصية ايجاب بعد الموت وهذا منجز واعتباره
من الثلث لتعلق حق الورثة **قوله** فان حابى ثم اعتق فالمحاباة اولى عند ابي حنيفة وهذا اذا ضاق الثلث عنهما اما اذا اتسع
لهما امضي كل واحد منهما على جهته وانما كانت المحاباة اولى اذا ضاق الثلث لانها حق آدمي وقد اخرجها مخرج المعاوضة
فصار كالدين الذي يقر به المريض فانه مقدم على العتق لانه اخرجه مخرج المعاوضة **قوله** فان اعتق ثم حابى فهما سواء لانهما تساويا
فهذه الحالة لانه حصل في العتق مزية التقدم بوقوعه ولا يلحقه الفسخ وللمحاباة مزية المعاوضة ولانه لا يلحقها الفسخ من جهة

الموصى

الموصى فلما تساويا تحاصا **قوله** وقال ابو يوسف ومحمد العتق اولى في المسألتين لان العتق لا يلحقه الفسخ والمحاباة قد يلحقها الفسخ
فكان العتق اولى صورته مريض اعتق عبدا قيمته الف واشترى عبدا قيمته الف بالفين فحصل للبائع الف محاباة وجميع ماله
ثلاثة الاف فان بدأ بالعتق ثم المحاباة او بالعكس فنصف الثلث وهو الف الى العتق فيعتق العبد ولا شيء عليه ويرد البائع
الى الورثة الف درهم قال ابو حنيفة اذا حابى ثم اعتق ثم حابى قسم الثلث بين المحاباتين نصفين لتساويهما في الجهة فما اصاب
المحاباة الاخيرة قسم بينها وبين العتق نصفين لان العتق مقدم عليها وقد بينا انه اذا تقدم عليها ساواها ولو اعتق ثم
حابى ثم اعتق قسم الثلث بين العتق الاول والمحاباة نصفين فما اصاب العتق قسم بينه وبين العتق الثاني لتساويهما
في الجهة كما لو اعتق ثم اعتق تساويا في الثلث كذلك هذا قال في الينابيع رجل له عبدان احدهما يساوي الفين باعه
بالف والآخر يساوي الفا فاعتقه ولا مال له سواهما فالمحاباة اولى بالتقديم والعتق جائز ويسعى للورثة في جميع
قيمته وهذا عند ابي حنيفة وعندهما العتق اولى والمشتري بالخيار ان شاء اخذ العبد بالفين وان شاء رده فان تقدم العتق
فالثلث بينهما نصفان عند ابي حنيفة ويسعى العبد في نصف قيمته والمشتري بالخيار ان شاء اخذ العبد بالف وخمسمائة وان شاء
تركه وان رضي باخذه سعى المعتق للورثة في خمسمائة وان رضي المشتري بالترك عتق العبد ولا سعاية عليه **قوله** ومن اوصى بسهم من
ماله فله اخس سهام الورثة الا ان ينقص عن السدس فيتم له السدس وهذه احدى الروايتين عن ابي حنيفة قال في الهداية ولا
يزاد عليه وروي عنه رواية اخرى ان له اخس سهام الورثة الا ان يزيد على السدس فيعطى السدس فقط فعلى هذه الرواية
يجوز النقصان عن السدس ولا يجوز الزيادة عليه واعتمدها السرخسي واخذ بها صاحب المنظومة حيث قال والسهم اد
حق اهل الارث فان يزد فالسدس دون الثلث اي فان يزد اخس سهام الورثة على السدس فله السدس وقال
ابو يوسف ومحمد له اخس سهام الورثة الا ان يزيد على الثلث فيرد الى الثلث لان الوصية لا مزيد لها على الثلث عند
عدم الاجازة بيانه زوجة وابن واوصى لرجل بسهم من ماله فعلى الرواية الاولى عن ابي حنيفة يعطى الموصى له سدس المال لان
اخس سهام الورثة الثمن وهو نصيب الزوجة وهو ناقص عن السدس فتم له السدس وعلى الرواية الثانية يعطى مثل نصيب
الزوجة وان كان ناقصا عن السدس فيزاد على الفريضة سهم يكون تسعة فيعطى الموصى له سهما والزوجة سهما وبقي
للابن سبعة وكذا ايضا على قولهما لان اخس سهامهم لا يزيد على الثلث وان ترك زوجة ولها الاب وام او لاب فاخس سهامهم
الربع فعند ابي حنيفة يعطى السدس لانه لا تجوز الزيادة عليه وعلى قولهما يعطى الربع لانه اقل من الثلث ويزاد على الفريضة
سهم يكون خمسة فيعطى الموصى له الخمس على قولهما وفي المنتقى اذا اوصى بسهم من ماله فمات ولا وارث له فله نصف المال
ويجعل نصف المال بمنزلة ابن واحد **قوله** وان اوصى بجزء من ماله قيل للورثة اعطوه ما شئتم لانه مجهول يتناول القليل
والكثير غير ان الجهالة لا تمنع صحة الوصية والورثة قائمون مقام الموصي فاليهم البيان بخلاف السهم لانه عبارة عن قدر
معلوم فلا يتوقف على بيان الورثة وكذا اذا اوصى بحظ من ماله او بشقص من ماله او بشيء او بنصيب او ببعض فان البيان الى الموصي

ماذا مرجيا فإذا أمات فالباقي الحنطة لأنهم قابضون معه ومن قال سدس مالي لفلان ثم قال في ذلك المجلس أو في مجلس آخر له ثلث مالي
وأجاز الورثة فله ثلث ماله ويدخل السدس فيه عندنا لأن السدس هو المعهود في اللغة **قوله** ومن أوصى بوصايا من حقوق الله تعالى
قدمت الفرائض منها قدمها الموصي أو أخرها مثل الحج والزكوة والكفارات لأن الفريضة أهم من النافلة والظاهر منه البداءة
بما هو الأهم لحسن الظن به فإن كانت الفرائض كلها متساوية في القوة بدئ منها بما قدمه الموصي إذا ضاق الثلث عن جميعها
واختلفت الرواية عن أبي يوسف في الحج والزكوة فقال في إحدى الروايتين يبدأ بالحج وإن أخره الموصي لأنه يتعلق بالبدن
والمال والزكوة بالمال لا غير فكان الحج أولى بالتقديم وقال في الرواية الأخرى تقدم الزكوة وهو قول محمد لأن كل واحد منهما
منصوص عليه في القرآن فهما متساويان في الفريضة إلا أن الزكوة يتعلق بها حق الآدمي فكانت أقوى قال في الينابيع إذا أوصى
أن يتخذ طعاما للناس بعد موته للذين يحضرون التعزية ثلاثة أيام قال أبو جعفر الهندواني يجوز ذلك من الثلث للذي يطول مقامه عنده
وللذي يجيء من بعيد ويستوي فيه الغني والفقير ولا يجوز للذي لا يطول مقامه أن يأكل منه وقال بعضهم الوصية باطلة وإن أوصى بأن يحمل
شيء ليعقل على قبره فالوصية باطلة وكذا إذا أوصى أن يصير على قبره قبة أو يطين قبره وإن أوصى بأن يحمل بعد موته إلى موضع كذا فهو باطل فإن حمله
الوصي بغير إذن الورثة ضمن ما أنفق في حمله ولو قيل لمريض أوص بشيء فقال بثلث مالي ولم يزد على هذا إن أخرجه على أثر السؤال يخرج ثلث
ماله ويصرف إلى الفقراء وإن قال تصدقوا بألف درهم فالوصية جائزة ومصرفها الفقراء وإن قال لغريمه إذا مت فأنت بريء من الدين الذي هبة
لي عليك فهي وصية تعتبر من الثلث **قوله** وما ليس بواجب قدم منه ما قدمه الموصي يعني النوافل لأنها متساوية والإنسان يقدم الأهم
فكان ما قدمه أولى **قوله** ومن أوصى بحجة الإسلام أحجوا عنه رجلا من بلده راكبا لأنه الواجب عليه أن يحج من بلده وإنما قال راكبا لأنه يحج
لا يجب عليه الحج ماشيا فوجب أن يحج عنه كذلك وهذا إذا كان الثلث يتسع لذلك فإن كان له أوطان كثيرة حج عنه راكبا من أقرب أوطانه
إلى مكة وإن كان مكيا فمات بخراسان فأوصى أن يحج عنه حج عنه من مكة إلا أن يوصي بالقران فيحج عنه قارنا من خراسان وإن لم يكن له وطن حج
عنه من حيث مات وإن كان ثلث ماله لا يفي بالحج عنه حيث يبلغ **قوله** فإن لم تبلغ الوصية النفقة أحجوا عنه من حيث تبلغ
لأنا نعلم أن الموصي قصد تنفيذ الوصية فوجب تنفيذها ما أمكن والممكن فيه ما ذكرناه **قوله** ومن خرج من بلده حاجا فمات في الطريق
وأوصى أن يحج عنه حج عنه من بلده عند أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد يحج عنه من حيث مات وعلى هذا الخلاف إذا مات الحاج عن غيره في الطريق
فعندهما يحج عنه بالباقي من حيث مات وعند أبي حنيفة يضم ما بقي في يده إلى مال الموصي ويؤخذ ثلثه فيحج عنه به من وطنه ولا ضمان على الأول
فيما أنفق إلى وقت الموت **قوله** ولا تصح وصية الصبي لأنها تبرع والصبي ليس من أهل التبرع ألا ترى أنه لا تصح هبته في حال الصحة
وحال الصحة آكد في الثبوت من الوصية بدليل أن للبالغ أن يهب جميع ماله في حال الصحة ولا يجوز أن يوصي بأكثر من الثلث
فإذا لم تجز هبته لم تجز وصيته وكذا لو أوصى ثم مات بعد الإدراك لا تصح وصيته لعدم الأهلية وقت المباشرة وكذا إذا قال أهليته
إذا أدركت فثلث مالي لفلان وصية لم تصح لقصور الأهلية فلا يملكه تنجيزا وتعليقا كما في الطلاق والعتاق بخلاف العبد
والمكاتب إذا أضافا الوصية إلى ما بعد العتق حيث تصح لأن أهليتهما مستتمة والمانع حق المولى فيصح إضافتها إلى حال سقوطه **قوله** ولا تصح

وصية المكاتب وإن ترك وفاء لأن ماله لا يقبل التبرع وقيل على قول أبي حنيفة لا يصح وعندهما يصح **قوله** ويجوز للموصي الرجوع عن
الوصية لأنها نوع تبرع لم يتم فجاز له الرجوع فيها كالهبة قالوا إلا فيما أوصى لأن ما كالمحاباة المنجزة والتدبير والهبة المقبوضة
لذي رحم محرم منه فإنه لا يصح الرجوع فيها كذا في الينابيع **قوله** وإذا صرح بالرجوع أو فعل ما يدل على الرجوع كان رجوعا أما الصريح
فقوله أبطلت وصيتي أو العبد الذي أوصيت به لفلان هو لفلان فهو رجوع لأن اللفظ يدل على قطع الشركة إذ لو أرادها
لبين لفظها بخلاف ما إذا أوصى به لرجل ثم أوصى به لآخر فإنه يكون بينهما لأن المحل يحتمل الشركة واللفظ صالح لها وأما الفعل الذي
يدل على الرجوع كما إذا أوصى بثوب ثم قطعه أو خاطه أو بغزل فنسجه أو بدار فبنى فيها أو بشاة فذبحها أو بأمة ثم باعها أو أعتقها
أو أعتقها أو كاتبها أو دبرها فهذا كله يكون رجوعا وإبطالا للوصية وغسل الثوب الموصى به لا يكون رجوعا **قوله** وإن جحد الوصية
لم يكن رجوعا هذا عند محمد ويكون رجوعا عند أبي يوسف **قوله** ومن أوصى لجيرانه فهم الملاصقون عند أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد هم
الملاصقون وغيرهم ممن يسكن محلة الموصي ويجمعهم مسجد واحد وجماعة واحدة لأنهم كلهم يسمون جيرانا قال عليه الصلوة والسلام لا صلوة
لجار المسجد إلا في المسجد وفسروه بكل من سمع النداء ولأبي حنيفة أن الجار من المجاورة وهي الملاصقة ولهذا يستحق الشفعة بهذا الجوار
وصورة المسألة أن يقول أوصيت بثلث مالي لجيراني فعند أبي حنيفة هو لجيرانه الملاصقين لداره ويستوي فيه الساكن والمالك
سواء كان مسلما أو ذميا رجلا كان أو امرأة صبيا كان أو بالغا ويدخل فيه العبد الساكن عند أبي حنيفة وعندهما [illegible] والمدبر
وأمهات الأولاد من ذلك شيء لأن الوصية لهم وصية للمولى لأنه المستحق لذلك دون مولاه **قوله** ومن أوصى لأصهاره فالوصية لكل ذي
رحم محرم من امرأته ويدخل في ذلك أيضا كل ذي رحم محرم من زوجة ابنه ومن زوجة أبيه ومن زوجة كل ذي رحم محرم منه فهؤلاء
كلهم أصهاره ولا يدخل في ذلك الزوجة ولا زوجة الابن ولا زوجة الأب ولا زوجة كل ذي رحم محرم منه لأن الأصهار يختصون
بأهلها دونها وأما الموصي والمرأة في نكاحه أو في عدته من طلاق رجعي فالصهر يستحق الوصية وإن كانت في عدة من طلاق بائن
لا يستحقها لأن بقاء الصهرية ببقاء النكاح وهو شرط وقت الموت **قوله** ومن أوصى لأختانه فالختن زوج كل ذات رحم محرم منه
وكذا المحارم الأزواج لأن الختن اسم لزوج البنت وزوج الأخت وزوج كل ذي رحم محرم منه ومن كان ذا رحم محرم منهم لأن الكل
يسمى ختنا وأما الزوج وجده وغيرهما فيه سواء قال الخجندي هذا في عرفهم أما في عرفنا لا يتناول الأزواج والمحارم ويستوي
في ذلك الحر والعبد والأقرب والأبعد لأن اللفظ يتناول الكل ويستوي فيه الغني والفقير والذكر والأنثى كلهم فيه سواء لا يفضل
أحدهم على الآخر من غير تفضيل من الموصي **قوله** ومن أوصى لأقاربه فالوصية للأقرب فالأقرب من كل ذي رحم محرم منه وصورته
أن يقول ثلث مالي لذي قرابتي وإنما اعتبر الرحم المحرم لأن المقصود بهذه الوصية الصلة فاختصت بالرحم المحرم كالنفقة
وإيجاب العتق **قوله** ولا يدخل فيهم الوالدان والولد لأن القرابة اسم لما يتقرب من الإنسان بغيره والأبوان أصل القرابة والولد يتقرب
بنفسه فلا يتناولهما الاسم ولهذا قالوا لو أن من سمى والده قريبا كان ذلك عقوقا منه ولأن الله عطف الأقربين على الوالدين والمعطوف
غير المعطوف عليه **قوله** ويكون للاثنين فصاعدا لأنه ذكره بلفظ الجمع وأقل الجمع في المواريث اثنان بدليل قوله تعالى فإن كان له

له اخوة فلامه السدس والمراد به اثنان فما فوقهما وهذا كله قول ابي حنيفة ووجهه ان الوصية اخت الميراث وفي الميراث يعتبر الاقرب فالاقرب
وقد قالوا اذا اوصى لذي قرابته ولم يقل لذوي فهو على الواحد لان هذا اسم الواحد فيحتمله انه اباح اشترط لهذه المسئلة ست
شرائط القرابة وعدم الوراثة وان لا يكون فيهم ولاد والجمعية والمحرمية والاقرب فالاقرب ووافقه صاحباه في الثلاثة الاول
وخالفاه في المسئلة الاخيرة فلم يشترطاها وهي الجمعية والمحرمية والاقرب فالاقرب قوله فان اوصى بذلك وله عمان وخالان
فالوصية لعميه عند ابي حنيفة لما بينا ان من اصله اعتبار الاقرب فالاقرب والعمان اقرب من الخالين قوله وان كان له عم وخالان
فللعم النصف وللخالين النصف لان البعيد عنده لا يساوي القريب فكان العم انفرد بيستحق نصف الوصية لان الموصي جعل
الوصية بجمع واقله اثنان فلا يستحق العم اكثر من نصفها ويبقى النصف الثاني لا مستحق له اقرب من الخالين فكان لهما ولو لم
يكن له الا عم واحد وليس له من ذوي الرحم المحرم غيره كان له نصف الوصية لانه لا يستحق اكثر من النصف لما بينا وما بقي لا مستحق له
فتبطل فيه الوصية فيرد على الورثة بخلاف ما اذا اوصى لذي قرابته حيث يكون للعم كل الوصية لان اللفظ للمفرد فيحرزها كلها اذ هو
الاقرب ولو ترك عما وعمة فصاعدا لاحالة كانت الوصية للعم والعمة بينهما بالسوية لاستواء قرابتهما وهي اقوى من قرابة الاخوال والعمة
وان لم تكن وارثة فهي مستحقة للوصية كما لو كان القريب رقيقا او ذميا قوله وقال ابو يوسف ومحمد الوصية لكل من ينسب الى اقصى اب له في الاسلام
ويستوي فيه الاقرب والابعد والواحد والجمع والمسلم والذمي ويدخل في الوصية كل قريب ينسب اليه من قبل الاب والام ويكون
الوصية لجميع قرابته من جهة الرجال والنساء الى اقصى اب له في الاسلام في الطرفين جميعا يشتركون في الثلث الاقرب منه والابعد
والذكر والانثى فيه سواء بيانه اذا اوصى رجل من بني العباس لاقاربه دخل في الوصية كل من ينسب الى العباس وكذا العلوي اذا
اوصى لاقاربه يدخل في الوصية كل من ينسب الى علي كرم الله وجهه القريب والبعيد في ذلك سواء ثم على اصلهما اذا اوصى لاقاربه وله
عمان وخالان يكون بينهم ارباعا لانهما لا يعتبران الاقرب وان ترك عما وخالين فللعم نصف الوصية وللخالين نصف الوصية عند ابي حنيفة
وعندهما هي بينهم اثلاثا ولو كان له عم واحد لا يستحق الا النصف عند ابي حنيفة وعندهما يستحق جميع الوصية على اصلهما ان الواحد
يستحق الجميع ولو اوصى لاهل فلان فهي على زوجته عند ابي حنيفة لان اسم الاهل حقيقة في الزوجة قال الله تعالى وسار باهله
ومنه قولهم تاهل فلان ببلد كذا اي تزوج وقال ابو يوسف ومحمد اسم الاهل يتناول كل من يعوله ويضمهم نفقته اعتبارا للعرف
وهو مؤيد بقوله تعالى واتوني باهلكم اجمعين فالحقا الزيادة الا ان القياس في هذا ان الوصية للزوجة خاصة تركنا استحسانا ان يكون
لجميع من يعوله ممن يجمعه منزله من الاحرار والزوجة واليتيم في حجره والولد اذا كان يعوله فاما اذا كان كبيرا قد اعتزل او كانت
بنتا قد تزوجت فليسا من اهله ولا يدخل في ذلك مماليك ولا وارث الموصي ولا يدخل الموصي لاهله في شيء من الوصية لانه لا
لمن اضيف اليه والمضاف غير المضاف اليه فلا يدخل في الوصية كمن اوصى لولد فلان لا يدخل فلان في الوصية قوله ولو اوصى لرجل
بثلث دراهمه او بثلث غنمه فهلك ثلثا ذلك وبقي ثلثه وهو يخرج من ثلث ما بقي من ماله فله جميع ما بقي وقال زفر له ثلث ما بقي ولو
اوصى بثلث غنمه فهلك الغنم كله قبل موته او لم يكن له غنم في الاصل فالوصية باطلة لان الوصية ايجاب بعد الموت فتعتبر قيامه حينئذ وهذه

الوصية تعلقت

الوصية تعلقت بالعين فيبطل بفواتها عند الموت ولو قال له شاة من مالي وليس له غنم يعطى قيمة شاة لانه لما اضافها الى
المال علمنا ان مراده الوصية بمالية الشاة وان اوصى بشاة ولم يضفها الى ماله ولا غنم له قيل لا تصح لان المصحح اضافته
الى المال وبدونها تعتبر صورة الشاة وقيل تصح لانه لما ذكر الشاة وليس في ملكه شاة علم ان مراده المالية ولو قال شاة من
غنمي ولا غنم له فالوصية باطلة وان اوصى له بسيفه قال محمد اعطيه السيف بجفنه وحليته وكذا قال زفر يعني له جفنه
وحمائله وان اوصى له بسرج فله السرج وتوابعه من اللبد والرفادة وكذا اذا اوصى له بمصحف فله الغلاف عنده وعند زفر
وقال ابو يوسف في السيف له النصل دون الجفن وفي السرج له الدفتان والركابان دون اللبد والميثرة وهي قطن محشو على ظهر
البعير وفي المصحف له المصحف دون الغلاف لان هذه الاشياء منفصلة فلا تدخل الا بالتسمية كمن اوصى بدار لا يدخل فيها المتاع
والفتوى على قول زفر لان الغلاف تابع للمصحف كجفن السيف على اصله وان اوصى له بميزان فله الكفتان والعمود واللسان وليس له
الصنجات ولا التخت وهذا عند ابي يوسف وقال زفر له ذلك كله لانه من توابع الميزان لان المنفعة لا تكمل الا بالجميع وابو يوسف
يقول هي منفصلة فلا تدخل الا بالتسمية قال محمد لو اوصى له بحنطة في جوالق وان اوصى له بقوصرة تمر فله القوصرة والتمر
لان القوصرة تدخل في بيع التمر في العادة بخلاف الجوالق وان اوصى له بعسل في زق او بسمن في ظرف او بزيت في اناء لم تدخل الآنية
وانما له العسل وحده والسمن وحده كذا في الكرخي قوله ومن اوصى بثلث ثيابه فهلك ثلثاها وبقي ثلثها وهي تخرج من ثلث ما بقي من
ماله لم يستحق الا ثلث ما بقي من الثياب هذا اذا كانت الثياب من اجناس مختلفة اما اذا كانت من جنس واحد فهي بمنزلة الدراهم لان الثياب
اذا كانت مختلفة لا يقسم بعضها في بعض فالباقي منهما لا يجوز ان يستحقه الموصى له بالقسمة فلم تكن الوصية متعلقة بالباقي
فلا يجوز ان يستحق الموصى له اكثر من ثلثه قوله ومن اوصى لرجل بالف درهم وله مال عين ودين فان خرجت الالف من ثلث
العين دفعت الى الموصى له وان لم تخرج دفع له ثلث العين وكلما خرج شيء من الدين اخذ ثلثه حتى يستوفي الالف لان الموصى له شريك
الورثة وفي تخصيصه بالعين بخس في حق الورثة لان في العين فضلا على الدين قوله وتجوز الوصية للحمل وبالحمل اذا وضع لاقل
من ستة اشهر من يوم الوصية ولا يحتاج الى القبول اما الوصية له فلان الوصية استخلاف من وجه لانه يجعله خليفة في بعض ماله والجنين
يصلح خليفة في الارث فكذا في الوصية لانها اخته الا انها ترتد بالرد لما فيها من معنى التمليك بخلاف الهبة فانها لا تصح لانها تمليك
محض وليست باستخلاف ولا ولاية لاحد عليه ليملكه شيئا واما الوصية به فهي جائزة ايضا اذا علم وجوده وقت الوصية لان باب
الوصية واسع لحاجة الميت وعجزه ولهذا تصح في غير الموجود كالثمرة فلان تصح بالموجود اولى وصورة المسئلة اذا اوصى لرجل
بما في بطن جاريته ولم يكن ذلك من المولى او بما في بطن دابته فهو جائز اذا علم وجوده في البطن ومعرفة وجوده انها اذا
ولدته لاقل من ستة اشهر من وقت موت الموصي وذكر الطحاوي انه يعتبر المدة من وقت الوصية وهو المذكور في الكتاب وان ولدته
لستة اشهر فصاعدا بعد ذلك فالوصية باطلة لجواز ان يكون الولد حدث بعدها الا اذا كانت الجارية في العدة فح لاجل ثبوت النسب يعتبر
السنتين فكذلك في جواز الوصية تعتبر الى سنتين وان لم تكن في العدة تعتبر لاقل من ستة اشهر في الجارية والدابة سواء وان اوصى بالجارية

لرجل بما في بطنها لاخر جاز لانه اذا ولدت لاكثر من ستة اشهر او لستة اشهر تكون الجارية وولدها للموصى له بالجارية
قوله واذا اوصى بجارية الا حملها صحت الوصية والاستثناء اي اوصى بها واستثنى ما في بطنها فانه يجوز لان الوصية
اخت الميراث فقد جعل الجارية وصية وما في بطنها ميراثا والميراث يجري فيما في البطن ولان اسم الجارية لا يتناول الحمل
لفظا لكنه يستحق بالاطلاق تبعا فاذا افرد الام بالوصية صح افرادها ولانه يصح افراد الحمل بالوصية فجاز استثناؤه
وهذا هو الاصل ان ما يصح افراده بالعقد صح استثناؤه منه وما لا فلا. ولو اوصى برقبة الجارية لانسان وبما في
بطنها لاخر فمات الموصي له بالولد انتقل الملك الى ورثته. فان اوصى برقبتها لانسان وبخدمتها وغلتها لاخر فمات الموصى
له بالخدمة والغلة عاد الملك الى صاحب الرقبة دون ورثة الموصي **قوله** ومن اوصى لرجل بجارية فولدت ولدا
بعد موت الموصي قبل ان يقبل الموصى له ثم قبل وهما يخرجان من الثلث فهما للموصى له لان الام دخلت في الوصية
اصالة والولد تبعا حين كان متصلا بها فاذا ولدت قبل القسمة والتركة قبل القسمة مبقاة على ملك الميت حتى يقضى بها
ديونه دخل في الوصية فيكونان للموصى له. وقوله قبل ان يقبل الموصى له لم يذكر هذا الشرط في الهداية وصوابه قبل
القسمة. وقوله فولدت بعد موت الموصي احترز به لانه لا يستحقها اذا ولدت قبل موت الموصي ذكره في الكرخي **قوله** وان لم
يخرجا من الثلث ضرب بالثلث واخذ ما يخصه منهما جميعا لان الوصية تناولهما جميعا ولهذا استحقهما الموصى له اذا خرجا من الثلث
فاذا لم يخرجا جميعا من الثلث ضرب فيهما بالحصة وهذا عند ابي حنيفة **قوله** وقال ابو يوسف ومحمد ياخذ ذلك من الام فان فضل شيء
اخذه من الولد لان الوصية تعلقت بعين الام والولد يدخل معها على طريق التبع فاذا لم يخرجا من الثلث تعينت الوصية
في الام فان فضل شيء من الثلث كان ذلك من الولد. وفي الهداية الاختلاف على عكس هذا فجعل قولهما قول ابي حنيفة وقول ابي حنيفة قولهما
وصورة المسئلة رجل له ستمائة درهم وامة تساوي ثلثمائة درهم ولا مال له غير ذلك فاوصى بالامة لرجل ثم ماتت فولدت ولدا
يساوي ثلثمائة درهم قبل القسمة فللموصى له الام وثلث الولد عند ابي حنيفة وما بقي للورثة وهذا يأتي على ما ذكر في الهداية وبموضع ما في
القدوري. وعندهما له ثلثا كل واحد وما بقي للورثة. وجه قول ابي حنيفة ان الوصية قد صحت في الام وهي تخرج من الثلث فلا يجب
ان ينفسخ الوصية في شيء منها بعد صحتها ولان الام اصل والولد تبع والتبع لا يزاحم الاصل فلو نفذنا الوصية فيهما جميعا ننقض الوصية
في بعض الاصل وذلك لا يجوز. ولهما ان الولد قد دخل في الوصية تبعا حالة الاتصال فلا يخرج عنها بالانفصال هذا
اذا ولدت قبل القسمة فان ولدت بعدها فهي للموصى له لانه خالص ملكه لتقرر ملكه فيه بعد القسمة **قوله** ويجوز الوصية
بخدمة عبده وسكنى داره سنين معلومة. ويجوز بذلك ابدا لان المنافع يصح تمليكها في حال الحياة ببدل وبغير بدل فكذا
بعد الموت ويجوز موقتا ومؤبدا. ونفقة العبد في الموضعين على الموصى له بالخدمة **قوله** فان خرجت رقبة العبد من
الثلث سلم اليه ليخدمه لان حق الموصى له في الثلث لا يزاحمه فيه الورثة **قوله** وان كان لا مال له غيره خدم الورثة يومين
والموصى له يوما لان حقه في الثلث وحقهم في الثلثين. وهذا اذا لم يجز الورثة لان العبد لا يمكن قسمته اجزاء لانه لا يتجزا

ويكفي

ويكفي استيفاء خدمته على المهاياة بخلاف الوصية بسكنى الدار اذا كانت لا تخرج من الثلث حيث يقسم عين الدار
اثلاثا للانتفاع لانه تمكن القسمة بالاجزاء وهو اعدل للتسوية بينهما زمانا وذاتا وفي المهاياة تقديم احدهما
زمانا. ثم العبد الموصى بخدمته ليس للورثة ان يبيعوه الا اذا اجاز الموصى له بالخدمة فاذا اجاز لم ينتقل حقه الى
العوض **قوله** فان مات الموصى له عاد الى الورثة لان الموصي اوجب الحق للموصى له. ويستوفي المنافع على حكم ملكه
فلو انتقل الى وارث الموصى له استحقها ابتداء من ملك الموصي من غير رضاه وذلك لا يجوز **قوله** وان مات الموصى له
في حياة الموصي بطلت الوصية لان ايجابها تعلق بالموت. ولانه من شرط صحة الوصية القبول. ومن شرط القبول ان
يكون بعد موت الموصي فاذا مات الموصى له قبل ذلك عدم هذا **قوله** واذا اوصى لولد فلان فالوصية بينهم الذكر والانثى
فيه سواء لان اسم الولد ينتظم الكل انتظاما واحدا فان لم يكن لفلان ولد من صلبه دخل في الوصية ولد الابن الذكور دون
الاناث عند ابي حنيفة. وعندهما تدخل الاناث وتكون الوصية لهم جميعا كما في ولد الصلب فلا يدخل اولاد البنات في ظاهر المشهور
واذا اوصى لبني فلان فعن ابي حنيفة روايتان في رواية ان الذكور ينفردون بذلك دون الاناث لانهم اسم البنين. وفي رواية
يدخلون مع الذكور ويكونون سواء وهو قولهما. لان اسم البنين يتناول الجميع في حال اجتماعهم قال الله تعالى يا بني ادم
فالخطاب متناول للكل. واما اذا قال لبني فلان ولم يكن له الا بنات منفردات لم يكن لهن شيء بلا خلاف لانه حقيقة الاسم
للذكور. ولو اوصى بثلث ماله لامهات اولاده وهن ثلاث وللفقراء والمساكين فلهن ثلاثة اسهم من خمسة عندهما
وقال محمد يقسم الثلث على سبعة لهن ثلاثة ولكل فريق سهمان لان الفقراء والمساكين جنسان. والمذكور بلفظ الجمع
وادناه في الميراث اثنان لما بيناه لما تقدم فكان من كل فريق اثنان. ولهما ان الجمع المذكور بالالف واللام يراد
به الجنس فيتناول الادنى كما اذا قال لا اتزوج النساء فاذا كان كذلك اعتبر من كل فريق واحد. وان اوصى بثلثه
لفلان والمساكين فنصفه لفلان ونصفه للمساكين عندهما وقال محمد ثلثه لفلان وثلثاه للمساكين. ولو اوصى للمساكين
فله صرفه الى مسكين واحد عندهما. وعنده لا يصرف الا الى مسكينين على ما بينا. وان اوصى بثلثه للبائس والفقير والمسكين
قال ابو حنيفة ومحمد يجعل الثلث على ثلاثة اجزاء جزء للبائس وهو الزمن اذا كان محتاجا وجزء للمسكين وهو الذي يطوف على الابواب
وجزء للفقير الذي لا يطوف على الابواب ولا يسال. وقال ابو يوسف يجعل على جزئين الفقير والمسكين واحد والبائس واحد. ومن اوصى
لرجل بمائة درهم ولاخر بمائة درهم ثم قال لاخر اشركتك معهما فله ثلث كل مائة بخلاف ما اذا اوصى لرجل باربعمائة وللاخر
بمائتين ثم قال لاخر اشركتك معهما لانه لا يمكن تحقيق المساواة بين الكل لتفاوت المالين فحملناه على مساواته كل واحد
بان ينصف نصيبه عملا باللفظ بقدر الامكان **قوله** واذا اوصى لورثة فلان فالوصية بينهم للذكر مثل حظ الانثيين
لانه لما نص على لفظ الورثة علم ان قصده التفضيل كما في الميراث وان اوصى لعقب فلان فهو في العقب عبارة عن من يحدث من الولد
بعد موت الانسان فاما في حال حياته فليسوا بعقب له وعقب ولده من الذكور والاناث فان لم يكن له ولد فولد ولده

الذكور والاناث ابنه. ولا يدخل فيهم ولد الاناث لان اولاد بناته ليسوا بعقبه وانما هم عقب لابائهم. ويقدم
ولد الصلب على ولد الولد لان الاسم يتناول الاعلى. الا ترى ان ولد الولد عقب لابائهم وآباؤهم عقب لجدهم فان
عدم الآباء فالعقب ولد الولد **قوله** ومن اوصى لزيد وعمرو بثلث ماله فاذا عمرو ميت فالثلث كله لزيد لان الميت ليس
باهل للوصية فلا يزاحم الحي الذي هو من اهلها وصار كما اذا اوصى لزيد وجدار وهذا كله في ظاهر الرواية. وعن ابي يوسف
انه قال اذا كان يعلم بموته فهو كذلك وان كان لا يعلم بموته فللحي نصف الثلث لانه لم يرض للحي الا بنصف الثلث ونصفه
لورثة الميت. ولو كانا حيين وقت الوصية ثم مات احدهما قبل موت الموصي بطلت حصته وانتقل ذلك الى ورثة الموصي وللحي
نصف الثلث وان مات احدهما بعد موت الموصي كان نصيبه موروثا عنه **قوله** فان قال ثلثي ما لي بين زيد وعمرو وزيد ميت
كان لعمرو نصف الثلث لان كلمة بين كلمة تقسيم واشتراك فقد اوصى لكل واحد منهما بنصف الثلث بخلاف ما تقدم. الا ترى
انه لو قال ثلث ما لي لفلان وسكت كان له كل ذلك. ولو قال ثلث ما لي بين فلان وسكت لم يستحق الثلث قال في الينابيع
اذا اوصى بعبده سالم لزيد ثم اوصى به لعمرو فهو بينهما نصفان فان مات احدهما في حياة الموصي فهو للباقي منهما. وان قال
اوصيت بثلث ما لي لعمرو ولزيد ان كان فقيرا نظر ان كان زيد وقت الموت فقيرا فالثلث بينهما وان لم يكن فقيرا او مات
قبل ذلك بطلت حصته وانتقلت الى ورثة الموصي ولعمرو نصف الثلث **قوله** وان اوصى بثلث ماله ولا مال له ثم
اكتسب مالا استحق الموصى له ثلث ما يملكه عند الموت لان الوصية عقد استخلاف مضاف الى ما بعد الموت ويثبت حكمه بعد
الموت فيشترط وجود المال عند الموت لا قبله. وكذا لو كان له مال فهلك ثم اكتسب مالا لما بينا **مسايل**
اوصى بوصايا وكانت زايدة على الثلث واردت قسمة الثلث بينهم فالوجه فيه ان تجمع الوصايا كلها ثم تنظر الى ما في
الثلث والى نقصانه من الوصايا فان كان النقصان مثل نصف الوصايا نقصت من كل وصية نصفها وعلى هذا القياس يكون
العمل **مثاله** اذا بلغت الوصايا الف درهم لاحدهم ماية ولآخر مايتان ولآخر ثلثماية ولآخر اربعماية وثلث ماله خمسماية
فالنقصان من خمسماية الى مبلغ الوصايا مثل نصف الوصايا خمسماية فينقص من كل وصية نصفها فلصاحب المائة خمسون
ولصاحب المايتين ماية ولصاحب الثلثماية ماية وخمسون ولصاحب الاربعماية مايتان وعلى هذا فقس. واذا اوصى لرجل بنصف ماله ولآخر
بربع ماله ولثالث بثلث ماله فعند ابي حنيفة الثلث بينهم على احد عشر سهما لصاحب الثلث اربعة ولصاحب النصف اربعة
لانه لا يضرب بما زاد على الثلث الا بالثلث ولصاحب الربع ثلثة فاذا كان ثلث المال احد عشر كان جميعه ثلاثة وثلثين وفي
ان مخرج الثلث والربع اثنا عشر فالموصى له بالنصف كانه لم يوص له الا بالثلث لانه لا يضرب الا بالثلث فيعطيه ثلث
اثني عشر وهو اربعة وللثاني اربعة وللموصى له بالربع ثلاثة فذلك احد عشر وقال ابو يوسف ومحمد يقسم الثلث على ثلاثة عشر لصاحب
النصف ستة لانه عندهما يضرب بجميع وصيته وهي النصف وذلك ستة من اثني عشر ولصاحب الثلث اربعة ولصاحب الربع ثلاثة فذلك ثلاثة عشر
فيكون المال كله تسعة وثلثين. وان اوصى لرجل بجميع ماله ولآخر بثلث ماله ولم تجز الورثة فالثلث بينهما نصفين عند

ابي حنيفة

ابي حنيفة على اصله. وان اجازوا فالانصاف عند ابي حنيفة. واختلفوا في قياس قوله فقال ابو يوسف هو بينهما اسداسا خمسة اسداس لصاحب
الجميع وسدس لصاحب الثلث على طريق المنازعة يعني ان صاحب الثلث لا منازعة له في الثلثين فسلم ذلك لصاحب الجميع واستويا في الثلث
فقسم بينهما نصفين. وقال الحسن هذا قبيح فان نصيب الموصى له بالثلث عند الاجازة مثل نصيبه عند عدمها بل يجب له الربع وللآخر ثلاثة
ارباع. وقول ابي يوسف هو الصحيح ذكره في الينابيع. وتخريج ما قاله الحسن ان يقسم الثلث اولا بينهما نصفين لان الاجازة في الثلث
ساقطة الاعتبار ثم يقسم الثلثين فنقول اصلها من ثلاثة احتجنا الى الثلث ثم يقسم الثلث بينهما نصفين لاستوائهما فيه فانكسر
فاضعفه يكون ستة فصار الثلث سهمين بينهما وبقي اربعة صاحب الجميع يدعي كلها وصاحب الثلث يدعي منها سهما ليتم له مع
الاول ثلث الجميع فسلم لصاحب الجميع منها ثلاثة واستويا في ما تنازعاه في السهم الباقي فيقسم بينهما نصفين فانكسر فاضعف الستة تكون
اثني عشر لصاحب الجميع تسعة وهي ثلاثة ارباع وللآخر ثلاثة وهو الربع لان المال اذا صار اثني عشر فثلثه اربعة والاربعة بينهما نصفين بقي ثمانية
ولصاحب الجميع يدعي كلها والآخر لا يدعي منها الا سهمين ليكمل له ثلث الجميع ولا منازع له في الستة الباقية فسلمت لصاحب الجميع وبقي سهمان
استويا في ما تنازعا فيهما فيقسم بينهما نصفين فعلى هذا قول ابي حنيفة كقولهما الا ان التخريج مختلف فعنده بالمنازعة وعندهما بالعول
وتخريج قولهما ان نقول اجتمع وصية بالكل ووصية بالثلث فكانت المسألة من ثلاثة لاجل الثلث سهم وللآخر ثلاثة. ولو اوصى لانسان بخدمة عبده
فنفقته وكسوته وما يصلحه على الموصى له بالخدمة لانه المنفرد بالانتفاع دون الورثة فصار في حكم المالك.

كتاب الفرايض

الفرض في اللغة هو التقدير يقال فرض القاضي النفقة اي قدرها. والفرايض من العلوم الشريفة التي يجب العناية بها
لافتقار الناس اليها. قال عليه الصلوة والسلام الفرايض نصف العلم وهو اول علم يرفع من الامة. وقال عليه الصلوة والسلام
ان الله تعالى لم يكل قسم مواريثكم الى ملك مقرب ولا الى نبي مرسل ولكن تولى بيانها فقسمها ابين قسم الا لا وصية لوارث وقال
عليه الصلوة والسلام تعلموا الفرايض وعلموها الناس فانها نصف العلم واني امرؤ مقبوض وسينزع العلم من امتي حتى يختلف
الرجلان في الفريضة فلا يجدان من يعرف حكم الله تعالى فيها. فان قيل ما معنى قوله نصف العلم قيل لان للانسان حالتين حالة حياة
وحالة موت والفرايض من احكام الموت فيكون لفظ النصف ههنا عبارة عن قسم من قسمين ومناسبتها للوصايا ان الوصية تصرف
في حال مرض الموت والفرايض حكم بعد الموت **قال** رحمه الله المجمع على توريثهم من الرجال عشرة انما المراد بهذا من يستحق الميراث
في الجملة وان اختلفوا في الاستحقاق وتقديم بعضهم على بعض فيه **قوله** الابن وابن الابن وان سفل والاب والجد اب الاب
وان علا والاخ وابن الاخ والعم وابن العم ومولى النعمة والزوج. المراد بالجد ابو الاب اما ابو الام فهو رحم وليس بعصبة فلا
يرث الا مع ذوي الارحام اذا لم يكن احد من العصبات على ما ياتي بيانه ان شاء الله **قوله** ومن الاناث سبع الابنة وابنة الابن والام
والجدة والاخت والزوجة ومولاة النعمة. فالجدة ومولاة النعمة لا ذكر لهما في القرآن وانما ثبتا بالحديث وذلك لما روي ان جدة جاءت

الى ابى بكر رضى الله عنه تطلب ميراثها فقال لا اجد لك فى كتاب الله شيا فقام اليه المغيرة بن شعبة فقال شهدت ان رسول الله صلى الله عليه وسلم
وقد جاءته جدة تطلب ميراثها فورضها السدس فاعطاها ابو بكر رضى الله عنه ذلك • واما مولاة النعمة فلها الميراث لقوله عليه الصلوة
والسلام تحوز المراة ميراث عتيقها ولقيطها وولدها الذى لاعنت به • والمراد بلقيطها والله اعلم ولدها من الزنا وقال
عليه الصلوة والسلام الولاء لحمة كلحمة النسب **قوله** ولا يرث اربعة المملوك والقاتل من المقتول والمرتد واهل ملتين
اما المملوك فلان الميراث نوع تمليك والعبد لا يملك ولانه لو ملكه لسيده ولا قرابة بين السيد والميت وكذا كل من فى
رقبته شى من الرق كالمكاتب والمدبر وام الولد فانه لا يرث ولا يورث الا المكاتب اذا مات عن وفاء فانه يودى منه مكاتبته
ويحكم بحريته من اخر جزء من اجزاء حيوته وما فضل يكون ميراثا عنه • واما المستسعى فانه ينظر ان كان يسعى لفكاك رقبته فهو كالمكاتب
عند ابى حنيفة • وعندهما حر مديون وهذا مثل معتق البعض وان كان يسعى لا لفكاك رقبته ولكن لحق فيها كالعبد المرهون
اذا اعتقه مولاه والمأذون اذا اعتقه المولى وعلى المأذون دين او الامة اذا اعتقها المولى على ان تتزوجه فابت
فهى تسعى فى قيمتها وهى حرة فانهم يرثون ويورثون بالاجماع • واما القاتل فلا يرث من المقتول لا من الديه ولا من
غيرها لقوله عليه الصلوة والسلام لا يرث القاتل • ولانه حرم الميراث عقوبة له لانه استعجل ما اخره الله فمنع من الميراث وهذا
اذا كان قتلا يتعلق به القصاص او الكفارة • اما ما لا يتعلق به ذلك فى الجانى • ومن الذى لا يوجب القصاص ولا
الكفارة هو الصبى والمجنون اذا قتلا مورثهما فانه لا يحرم ميراثهما • وكذا اذا قتل مورثه بالسبب كما اذا اشرع روشنا
وحفر بيرا على الطريق او وضع حجرا على الطريق • او ساق دابة او قادها فوطئت مورثه او قتله فيما او رحما
او مال حائط فاشهد عليه او لم يشهد حتى سقط او وجد مورثه قتيلا فى داره يجب القسامة والدية ولا يمنع الارث
وكذا العادل اذا قتل الباغى لا يمنع الارث • واما اذا قتل الباغى العادل فقال قتلته وانا على الباطل الان لا يرثه اجماعا
وان قال قتلته وانا على الحق الان فعندهما يرث • وعند ابى يوسف لا يرث • والاب اذا قتل ابنه خطا لا يرث وتجب الكفارة وان
قتله عمدا لا يجب القصاص ولا الكفارة ومع ذلك لا يرث • ويشكل هذا على الاصل الذى ذكرناه الا ان نقول قد وجب القصاص
الا انه سقط للشبهة • واما المرتد فلا يرث من مسلم ولا ذمى ولا مرتد • واما اهل ملتين فلقوله عليه الصلوة والسلام لا يتوارث
اهل ملتين • ولا يرث الحربى من الذمى ولا الذمى من الحربى • واهل الذمة يرث بعضهم من بعض واهل الحرب كلهم ملة واحدة
الا اذا كانت دارهم مختلفة فانه لا يرث بعضهم من بعض كما اذا كانا فى حصنين يستحل كل منهما دم الاخر • فان قتل المرتد او
لحق بدار الحرب وحكم بلحاقه ورثه ورثته المسلمون عندنا • وقال الشافعى يكون ماله فيئا كمال الحربى سواء كان ذلك المال
اكتسبه فى حال الردة او فى حال الاسلام • وقال ابو حنيفة كسب الردة فى وكسب الاسلام موروث • وقال ابو يوسف ومحمد كسب الاسلام والردة
سواء يرثه ورثته المسلمون **قوله** والفروض المحدودة فى كتاب الله تعالى ستة النصف • والربع • والثمن • والثلثان • والثلث
والسدس • فالنصف فرض خمسة الابنة وابنة الابن اذا لم تكن ابنة الصلب والاخت للاب والام والاخت من الاب اذا لم تكن اخت

لاب وام ولا اخوها والزوج اذا لم يكن للميتة ولد ولا ولد ابن وما فضل من هذا يصرف الى العصبة **قوله** والربع للزوج مع
الولد او ولد الابن • وللزوجات اذا لم يكن ولد ولا ولد ابن واما حجب ولد الابن فى المسئلتين لان ولد البنت ذو رحم لا يرث
الا مع ذوى الارحام فلا يحجب الزوجين **قوله** والثمن للزوجات مع الولد او ولد الابن وهو منصوص عليه فى القران **قوله** والثلثان لكل
اثنين فصاعدا ممن فرضه النصف الا الزوج يعنى الابنتين والاختين فصاعدا **قوله** والثلث للام اذا لم يكن للميت ولد
ولا ولد ابن ولا اثنان من الاخوة او الاخوات لقوله تعالى فان لم يكن له ولد وورثه ابواه فلامه الثلث فان كان له اخوة
فلامه السدس **قوله** ويفرض لها فى مسئلتين ثلث ما بقى وهما زوج وابوان او زوجة وابوان فلها ثلث ما بقى بعد فرض الزوج
والزوجة ولو كان مكان الاب جد فلها ثلث جميع المال والباقى للجد **قوله** وهو لكل اثنين فصاعدا من ولد الام ذكرهم وانثاهم
فيه سواء لقوله تعالى فان كانوا اكثر من ذلك فهم شركاء فى الثلث وهذا يقتضى التساوى بينهم **قوله** والسدس فرض سبعة
لكل واحد من الابوين مع الولد او ولد الابن وهو للام مع الاخوة والاخوات وللجدات وللجد مع الولد او ولد الابن ولبنات الابن
مع ابنة الصلب وللاخوات للاب مع الاخت للاب والام وللواحد من ولد الام **قوله** وتسقط الجدات بالام والجد والاخوة
والاخوات بالاب • اما الجدات فيسقطن بالام سواء كن من قبل الاب او من قبل الام وكذلك الجدة ام الاب تسقط مع ابنها والاب يحجب الجدات
من قبل نفسه ولا يحجب الجدات من قبل الام حتى ان ام الام ترث مع الاب والجدات ثنتان ثنتان لابيك وثنتان لامك وكلهن وارثات
عند ابى حنيفة الا ام ابى الام فانها لا ترث لها **واعلم** ان كل من لا يرث لا يحجب احدا من اهل الميراث كالابن اذا كان قاتلا او عبدا او كافرا فانه
لا يرث ويجعل بمنزلة الميت وليس هذا كالاثنين من الاخوة والاخوات لانهما لا يرثان مع الاب ومع ذلك يحجبان الام من الثلث
الى السدس لانهما من اهل الميراث الا ان الاب يحجبهما **قوله** ويسقط ولد الام باربعة بالولد وولد الابن والاب
والجد وهذا الاجماع فيه **قوله** واذا استكمل البنات الثلثين سقط بنات الابن الا ان يكون معهن او اسفل منهن ابن ابن
فيعصبهن ويكون الميراث بينهم للذكر مثل حظ الانثيين واذا استكمل الاخوات للاب والام الثلثين سقطت الاخوات للاب الا ان يكون معهن اخ لهن فيعصبهن ولا يعصبهن ابن الاخ

باب اقرب العصبات

قال رحمه الله اقرب العصبات البنون ثم بنوهم ثم الاب ثم الجد ثم بنوا الاب وهم الاخوة هذا عند ابى حنيفة لان الجد اب الاب اولى من
الاخ عنده ولا حظ لهم معه فى الميراث لان له ولادا وتعصيبا من جهة الولادة ايضا فاشبه الاب ولانه يأكل من مال ابن ابنه
عند الحاجة من غير اذنه ولانه غير مقبول الشهادة له فاشبه الاب • وقال ابو يوسف ومحمد يقاسم الاخوة ما دامت المقاسمة خيرا له
فان كان الثلث خيرا له اعطى الثلث **قوله** ثم بنوهم لانهم بمنزلتهم **قوله** ثم بنوا الجد وهم الاعمام ثم بنوا اب الجد وهم اعمام الاب
واولاهم من كان لاب وام ثم مولى العتاقة وهو اخر العصبات مقدم على ذوى الارحام وهو مولى الموالاة ابعد الورثة موخر عن ذوى
الارحام **قوله** واذا استوى وارثان فى درجة واحدة فاولاهم من كان للاب والام لانه اقرب تعصيبا وولاية **قوله** والابن وابن الابن

الاجداد او الاخوة ثم
وقد بيناه لا يمنع الميراث
فى
ثم معها ابنها
وان سقط الاخوة فى الثلثين مع الاب للام الا ان يكون

والاخوة يقاسمون اخواتهم للذكر مثل حظ الانثيين ومن عداهم من العصبات ينفرد ذكورهم بالميراث دون الاناث مثل اولاد الاخ واولاد العم **قوله** واذا لم يكن للميت عصبة من النسب فهو المولى المعتق ثم الاقرب فالاقرب من عصبة المولى يعني الذكور دون الاناث لقوله عليه الصلوة والسلام ليس للنساء من الولاء الا ما اعتقن او اعتق من اعتقن

باب الحجب

قال رحمه الله ويحجب الام من الثلث الى السدس بالولد وولد الابن او باخوين او اختين فصاعدا سواء كان الاخوة والاخوات وارثين او ساقطين عن الميراث الا ان يكونوا عبيدا او كافرين فانهما لا يحجبانها **قوله** والفاضل عن فرض البنات لبني الابن واخواتهم للذكر مثل حظ الانثيين وقد بينا ذلك **قوله** واذا ترك بنتا وبنات ابن وبني ابن فللبنت النصف والباقي لبني الابن وبنات الابن للذكر مثل حظ الانثيين وكذا الفاضل عن فرض الاخت للاب والام لبني الاب وبنات الاب للذكر مثل حظ الانثيين **قوله** ومن ترك ابني عم احدهما اخ للام فللاخ السدس والباقي بينهما نصفان لان له قرابتين من جهتين **قوله** والمشركة ان تترك المراة زوجا واما واخوة من ام واخوة من اب وام فللزوج النصف وللام السدس ولاولاد الام الثلث ولا شي للاخوة لاب وام وقال الشافعي الثلث بين الاخوة للاب والام والاخوة للام بالسوية لنا ان الله تعالى جعل للزوج النصف وللام السدس وللاخوة من الام الثلث فاستغرقت الفريضة وقد قال عليه الصلوة والسلام ما ابقت الفرايض فلاولى عصبة ذكر ولم يبق لهم شي

باب الرد

قال رحمه الله والفاضل عن فرض ذوي السهام اذا لم يكن عصبة مردود عليهم بقدر سهامهم الا على الزوجين وعند الشافعي الفاضل لبيت المال وانما لم يرد على الزوجين لان فرضهما بالسبب لا بالنسب فهو ضعيف لانهما استحقاه بعد انقطاع السبب الذي يستحقان به فلا يزادان على فرضهما بخلاف من يرث بالنسب لان النسب باق بعد الموت فيجب ما هو في الاستحقاق فكانوا اولى بالفاضل او نقول الزوجين يستحقان بسبب واحد وهو النكاح فاذا استحقاه لم يكن لهما سبب غير ذلك يستحقانه واهل النسب يستحقون بالنسب وهو البنوة في البنت والاخوة في الاخت والباقي بالرحم **قوله** ولا يرث القاتل من المقتول يعني اذا كان بالغا عاقلا ويرث الصبي والمجنون من ابيه اذا قتله والبالغ العاقل اذا اوقع مورثه في بير حفرها على الطريق او سقط على حجر وضعه في الطريق او وجد الاب في دار ابنه قتيلا او قتل مورثه في قصاص او رجم او قتله مكرها او شهد الابن على ابيه بالزنا ففي جميع هذه الاشيا لا يحرم الميراث **قوله** والكفر كله ملة واحدة يتوارث به اهله ولا يرث المسلم الكافر ولا الكافر المسلم وقد بينا ذلك **قوله** ومال المرتد لورثته من المسلمين يعني ما اكتسبه في حال اسلامه **قوله** وما اكتسبه في حال ردته فيء هذا قول ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد هو لورثته من المسلمين لان ملكهم يرثه ورثته الكفار ورثته من المسلمين ولان من اصلهما ان ملكه لا يزول بالردة فحاله بعد الردة في كسبه كحاله قبلها ولابي حنيفة ان المرتد مباح الدم فوجد انه يكون ما في يده في تلك الحال في حكم الحربي ثم على قول ابي حنيفة وارث المرتد يعتبر حاله يوم الردة فان كان حرا مسلما يوم ردته

ورثه وان كان عبدا او كافرا يوم الردة لم يرثه وان اعتق او اسلم قبل ان يموت او يقتل او يحكم بلحاقه لم يرثه **قوله** واذا غرق جماعة او سقط عليهم حايط ولم يعلم من مات منهم اولا فمال كل واحد منهم للاحيا من ورثته ولا يرث بعضهم من بعض لانه يحكم بموتهم معا **قوله** واذا اجتمع في المجوسي قرابتان لو تفرقتا في شخصين ورث بكل واحدة منهما فاذا اجتمعا في شخص ورث بهما جميعا تفسيره مجوسي تزوج امه فولدت له بنتا ثم مات عن امه وهي زوجته وعن بنت هي اخته لامه فترث الام بالزوجية ولا ابنه بالاخوة لان الاخت لام لا ترث مع الابنة ولكن للام السدس باعتبار الامومة وللابنة النصف والباقي للعصبة وكذا لو تزوج بنته فولدت له ابنتين فمات المجوسي ثم ماتت احدى الابنتين فانها ماتت عن ام هي اخت لاب وعن اخت لاب وام فللام السدس بها صار ذلك كالموجود في شخص اخر كانها تركت الاختين وهما يحجبان الام من الثلث الى السدس يعني السدس **قوله** ولا يرث المجوسي بالانكحة الفاسدة التي يستحلونها في دينهم لان النكاح الفاسد لا يتوارث به بين المسلمين فلا يتوارث به بين المجوس على الاتفاق والا ان المجوس يرثون بالزوجية اذا كان النكاح بينهما جايزا فاذا لم يكن بينهما جايزا فانهما لا يتوارثان بالزوجية ومعرفة الجايز من الفاسد كل نكاح لو اسلما يقران عليه فذلك نكاح جايز وما لا يقران عليه فهو فاسد وما كان يدلي بسببين واحدهما لا يحجب الاخر فانه يرث بالسببين وان كان احدهما يحجب الاخر فانه يرث بالحاجب ولا يرث بالمحجوب **بيانه** مجوسي ترك زوجة وهي امه وهي اخته لابيه كما اذا تزوج ابنته فولدت له بنتا ثم تزوج هذا امه وهي اخته لابيه فان هذا النكاح فاسد لا ترث بالزوجية وترث ثلث المال لانها امه وترث نصف المال لانها اخته لابيه فترث بالسببين جميعا لان احدهما لا يحجب الاخر والباقي رد عليهما بالسببين جميعا ان لم يكن عصبة ولو ترك امراة وهي بنته وهي اخته لامه كما اذا تزوج امه فولدت له بنتا فهذه بنته واخته لامه ثم مات فلها النصف بكونها بنتا ولا ترث بكونها اختا لام لان الاخت لام لا ترث مع ولد الصلب **قوله** وعصبة ولد الزنا وولد الملاعنة مولى امهما لانه لا نسب لولد الزنا من الرجل لكنها تعلق كل باسم وكذا ولد الملاعنة من امها فاذا مات ذلك الولد يكون ميراثه لامه ... فاذا ترك ابنا او اما من ام فللواحد السدس وللاثنين فصاعدا الثلث وما بقي بعد ميراث الام واولادها يكون لعصبة الام الاقرب فالاقرب فان كان موالي القوم كان الباقي للموالي وان لم يكن عصبة فالباقي رد على الام واولادها **قوله** ومن مات وترك حملا وقف ماله حتى تضع امراته في قول ابي حنيفة وهذا اذا لم يكن للميت وارث سوى الحمل اما اذا كان له ولد سواه فان كان ذكرا اعطي خمس المال لاحتمال ان يكون الحمل اربعة ذكور وان كان انثى اعطيت تسع المال لاحتمال ان يكون ثمانية ذكور وهذا قول ابي حنيفة وقال ابو يوسف يعطى الابن نصف المال وقال محمد ثلث المال لان المراة في العادة في بطن واحد اكثر من اثنين فيستحق هذا الموجود الثلث ولابي يوسف ان الحمل في العادة ولد واحد فيجوز ان يكون ابنا ولابي حنيفة ان اكثر ما تلده المراة في بطن واحد اربعة فيجوز ان يكون الحمل اربعة بنين فيستحق الابن الخمس والبنت تستحق التسع والفتوى على قول ابي يوسف هذا كله اذا عرف وجوده في البطن بان جاءت به لاقل من ستة اشهر منذ مات او منذ وقعت الفرقة بموت او طلاق فهو ثابت اما اذا جاءت به لاكثر من ذلك فلا ميراث له اذا كان النكاح قائما فان كانت معتدة انما جاءت به لاقل من سنتين منذ وقعت الفرقة ثم على قولهم جملة الورثة كذا في المستصفى **قوله** والجد اولى بالميراث من الاخوة عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد يقاسمهم الا ان تنقصه المقاسمة من الثلث ثم على قولهما للجد حالتان احداهما اذا لم يكن هناك صاحب فرض فهو مخير بين المقاسمة وبين ثلث جميع المال والثاني اذا كان هناك صاحب فرض فهو مخير بين ثلاثة اشيا اما المقاسمة او ثلث ما بقي او سدس جميع المال بيانه جد واخ للجد النصف وللاخ النصف جد واخوان الثلث والمقاسمة سوا جد وثلاث اخوة الثلث هاهنا خير له من المقاسمة فان كان معهم صاحب فرض اعطي فرضه ثم ينظر الى ثلث ما بقي والى سدس جميع المال والى المقاسمة فيعطى الجد خيرها ثم ينظر الى ثلث ما بقي والى السدس جميع المال ايهما خير له

والى المقاسمة فيهما كان خيرا كما له بنت وجد واخ للبنت النصف والباقي بينهما نصفان لان المقاسمة خير له من ثلث ما بقي ومن سدس جميع المال
فان كانا اخوين والمسألة بحالها فهاهنا يعطى السدس من جميع المال لانه خير له من المقاسمة ومن ثلث الباقي وان ترك ابنتين وجدا واختا لاب وام
فللابنتين الثلثان وما بقي فهو للجد والاخت للذكر مثل حظ الانثيين لان المقاسمة له هي اكثر من السدس ومن ثلث ما بقي ولو زاد في الفريضة اخرى كان بنتين
وام وجد واخ لاب وام او اخت فللابنتين الثلثان وللام السدس وبقي السدس يعطى الجد لانه لا يجوز ان نصيب الجد لا ينتقص من السدس ولا شيء للاخ
او الاخت لانهما عصبة قوله واذا اجتمع الجدات فالسدس لاقربهن اعلم انه اذا كان بعض الجدات اقرب من بعض فان عليا كرم الله وجهه يجعل السدس
للقربى من اي جهة كانت وبه قال ابو حنيفة واصحابه وعن زيد ان كانت القربى من جهة الام فالسدس لها وان كانت القربى من جهة الاب كانت البعدى من جهة الام
وكان ابن مسعود يورث القربى والبعدى جميعا من اي جهة كانتا فان كانتا من جهة الاب القربى والبعدى ورث اقربهما مثاله ام ام وام ام اب كان لابي حنيفة
السدس لام الام لانها اقرب وفي قول ابن مسعود بينهما ام اب وام ام اب فعند ابي حنيفة السدس لام الاب لانها اقرب وعند زيد انه بينهما ام ام اب وام ام ام
فعند ابي حنيفة السدس لام الام وعلى قول زيد هو بينهما واذا كانت للجدة قرابتان فعند محمد وزفر لها نصيب جدتين وعند ابي يوسف نصيب جدة واحدة بيانه
رجل تزوج بنت خالته فولدت له ولدا فان جدة الرجل ام امه هي جدة هذا الولد ام ام امه وهي ايضا جدته ام ام ابيه فان مات الرجل وخلف جدته ام اب
ابيه ثم مات الولد وخلف هاتين الجدتين فعلى قول محمد وزفر لذات القرابتين ثلثا السدس وللاخرى التي هي ام اب الاب ثلث السدس وعند ابي يوسف هو بينهما
نصفان وعند مالك السدس كله لذات القرابتين قوله وتحجب الجدات بالام وفي بعض النسخ ولا تحجب الجدات وهذا اذا كان الجد غير وارث اما اذا كان وارثا
فانه يحجبها لانها تدلي به وقد انتهى هذا الميراث فلا ترث معه كام الام قال الجندي ولا يحجب الجد من الجدات الا من كان من قبله قوله ولا ترث ام اب الام
بسهم لانها رحم فهي من جملة ذوي الارحام ولانها تدلي بانثى وهو من ذوي الارحام وتسمى هذه الجدة الفاسدة وانها الجدة الفاسدة قوله وكل
واحدة تحجب امها لان محل ام الجدة مع الجدة كمحل الجدة مع الام والام تحجب امها فكذا الجدة تحجب امها

باب ذوي الارحام

قال رحمه الله اذا لم يكن للميت عصبة ولا ذو سهم ورثه ذوو الارحام والا فهذا لان ذوي الارحام اولى بالميراث من بيت المال واولوا
الارحام بعضهم اولى ببعض في كتاب الله قوله وهم عشرة ولد البنت وولد الاخت وبنت الاخ وبنت العم والخال والخالة وابو الام والعم لام والعمة
وولد الاخ من الام ومن ادلى بهم ثم يورث الارحام كما يورث العصبة الاقرب فالاقرب الى الميت الا ان الكلام وقع في معرفة الاقرب قال ابو حنيفة اقربهم الى
الميت الجد ابو الام ثم اولاد البنات ثم اولاد الاخوات وبنات الاخوة ثم العمات والخالات ثم اولادهم كذا ذكره في ظاهر الرواية وروي عنه ان اقربهم اولاد البنات
ثم الجد ابو الام وهؤلاء الاقرب اولاد البنات ثم اولاد الاخوات وبنات الاخوة ثم الجد ابو الام ثم العمات والخالات ثم اولادهم كذا في الجندي وفي القدوري اولاهم من كان من
اولاد الميت اقرب اليه من غيره وان سفل قوله ثم ولد الابوين او احدهما وهم بنات الاخوة واولاد الاخوات يعني انهم اولى من اولاد الجد وهم العمات ومن [illegible]
ذوي الارحام من اولاد الجد ابي الام لان الاخوة اقرب الى الميت من هؤلاء فكذلك اولادهم اقرب اليه كاولاد بنيه فاما اذا ترك جده ابا امه وابنة اخيه لامه
فالمال للجد ابي الام عند ابي حنيفة فقالا هو لابنة الاخ من الام وكذلك روي عن ابي حنيفة ان ابنة الاخ اولى من الجد ابي الام لان الجد ابي الام ولادا
هو اولى قوله بنت بنت وابنة بنت بنت المال لبنت البنت لانها اقرب ابنة بنت وبنت بنت اخرى احدهما ابنة واحدة فالمال بينهما للذكر مثل حظ الانثيين

كانه ترك ابنا وبنتا من صلبه قال الجندي الاصل في اولاد البنات عند ابي يوسف انه يعتبر الابدان وعندهم بالابدان ان كانوا كلهم
ذكورا فالمال بينهم بالسوية وان كانوا مختلطين فالمال بينهم للذكر مثل حظ الانثيين ومحمد يعتبر في اولاد البنات اول الخلاف
فان كان اول الخلاف يقع بالابدان فانه يكون بينهم للذكر مثل حظ الانثيين وان كان الخلاف في الاصل يعطى لهم ميراث الاصل
بيانه اذا ترك بنت بنت وابن بنت فهو بينهما للذكر مثل حظ الانثيين اما على قول ابي يوسف فلا مشكل
لانه يعتبر الابدان واحدهما ذكر والاخرى انثى وكذا عند محمد لان اول الخلاف وقع بالابدان ولو ترك
ابن بنت بنت وبنت ابن بنت فعند ابي يوسف المال بينهما للذكر مثل حظ الانثيين ثلثاه لابن بنت البنت
وثلثه لبنت ابن البنت وعند محمد ثلث المال لابن بنت البنت وثلثاه لبنت ابن البنت لانه يعتبر اول الخلاف
وكذلك هذا في اولاد الاخوات وبنات الاخوة كما اذا ترك ابن اخت وبنت اخ كلاهما لاب وام على قول ابي يوسف للذكر
مثل حظ الانثيين وعند محمد لهما ميراث اصلهما ثلثان لبنت الاخ وثلث لابن الاخت قوله ثم ولد ابوي ابويه
او احدهما وهم الاخوال والخالات والعمات لانهم اقرب اليه بعد من ذكرنا وان اجتمع عمة وخالة فثلث المال للخالة
من الاب والام وثلثاه للعمة لان العمة تدلي بالاب والخالة تدلي بالام فكان لكل واحدة نصيب من تدلي به وان
ترك عما لام وخالا لاب وام فللخال الثلث والباقي للعم من الام لانهم يرثون بالابدان والعم بمنزلة العصبة والخال
بمنزلة الام وللام الثلث وللعم ما بقي كذا هذا وان ترك ثلاث بنات اخوات متفرقات وثلاثة بني اخوات متفرقات فالمال
عند محمد انهم يعطون ميراث اصلهم لاولاد الاخوات من الاب والام النصف ولاولاد الاخوات من الاب السدس تكملة
الثلثين ولاولاد الاخوات من الام السدس ميراث اصلهم والباقي رد عليهم على قدر انصبائهم فيكون بينهم على خمسة
قال ابو يوسف الميراث لولد الاخت لاب وام والامة يعتبر الاقوى فالاقوى [illegible] الكل
واحدة ما كان لامها واما العمات والخالات فانه يعتبر فيهن الاقرب فالاقرب بالاجماع واما اولادهن فعلى قول ابي يوسف يقسم
بالابدان وعند محمد كما ذكرنا في اولاد البنات واولاد الاخوات بيانه ثلاث خالات متفرقات المال للخالة من قبل الاب والام
لانها اقرب وان ترك ثلاثة اخوال متفرقين فالمال كله للخال من قبل الاب والام ولو ترك خالا وخالة كلاهما في درجة
واحدة فالمال بينهما للذكر مثل حظ الانثيين وان ترك ثلاث عمات متفرقات فالمال كله للعمة من قبل الاب والام لانها اقرب
ولو ترك عمة وخالة للعمة الثلثان وللخالة الثلث ولو ترك عمة وخالا فالثلث للخال والثلثان للعمة وان ترك خالة وابن
عمة المال للخالة لان ابن العمة ابعد في الدرجة وان ترك ابنة خال وابن خالة فعلى قول ابي يوسف المال بينهما للذكر مثل حظ
الانثيين وعند محمد الثلثان لابنة الخال والثلث لابن الخالة يرث كل واحد منهما ميراث اصله وان ترك ابنة عم وابن عمة
المال كله لبنت العم لانها من اولاد العصبة والاخرى من اولاد ذوي الارحام قوله واذا استوى وارثان في درجة
واحدة فاولاهم من ادلى بوارث كرجل مات وترك ابنة عم وابن عمة المال كله لبنت العم وكذا لو ترك بنت بنت بنت وبنت

ابن فالمال للبنت بنت الابن **قوله** واقربهم اولى من ابعدهم فعند ابي حنيفة اقرب ذوي الارحام الجد ابو الام ثم اولاد البنات ثم اولاد الاخوات وبنات الاخوة ثم العمات والخالات ثم اولادهم **قوله** وابو الام اولى من ولد الاخ والاخت وهذا عند ابي حنيفة وقد بيناه **قوله** والمعتق احق بالفاضل عن سهم ذوي السهام اذا لم يكن عصبة سواه ومولى الموالاة يرث وهو الرجل يسلم على يد رجل ويواليه ويعاقده ثم يموت ولا وارث له غيره فميراثه له عندنا وقال الشافعي لا بل لكافة المسلمين **قوله** واذا ترك المعتق اباً مولاه وابن مولاه فماله للابن عندهما وقال ابو يوسف للاب السدس والباقي للابن **قوله** فان ترك جد مولاه واخا مولاه فالمال للجد عند ابي حنيفة لان من اصله ان الاخوة لا يرثون مع الجد شيئا فكذا في الولاء **قوله** وقال ابو يوسف ومحمد هو بينهما لان من اصلهما ان الاخوة يشاركونه في الميراث فكذا في الولاء **قوله** ولا يباع الولاء ولا يوهب لانه لحمة كلحمة النسب والنسب لا يباع ولا يوهب.

باب حساب الفرائض

قال رحمه الله اذا كان في المسئلة نصف ونصف او نصف وما بقي فاصلها من اثنين فالاول كزوج واخت لاب وام او لاب والثاني كزوج وعم **قوله** واذا كان فيها ثلث وما بقي او ثلثان وما بقي فاصلها من ثلثة كام وعم **قوله** واذا كان فيها ربع وما بقي او ربع ونصف فاصلها من اربعة فالاول كزوجة وعصبة والثاني كزوج وبنت **قوله** وان كان فيها ثمن وما بقي او ثمن ونصف فاصلها من ثمانية فالاول كزوجة وابن والثاني كزوجة وبنت **قوله** وان كان فيها نصف وثلث او نصف وسدس فاصلها من ستة فالاول كام واخت لاب وام او لاب والثاني كام وبنت **قوله** وتعول الى ثمانية وتسعة وعشرة فالاول كزوج واختين لابوين او لاب فهذه تعول الى سبعة والثاني كزوج واختين لابوين واخ لام فهذه تعول الى ثمانية والثالث كزوج واختين لاب وام واخوين لام فهذه تعول الى تسعة والرابع كما لو كان مع هؤلاء ام فهي تعول الى عشرة **قوله** ولا تعول الى اكثر من ذلك العول هو الزيادة في الفرائض عند تضايق المستحقين **قوله** واذا كان مع الربع ثلث او سدس فاصلها من اثني عشر فالاول كزوجة وام والثاني كزوجة واخ لام **قوله** وتعول الى ثلثة عشر وخمسة عشر وسبعة عشر فالتي تعول الى ثلثة عشر زوج وام وبنتان والتي تعول الى خمسة عشر زوجة واختان لابوين او لاب واختان لام والتي تعول الى سبعة عشر اذا كان مع هؤلاء ام **قوله** واذا كان مع الثمن سدس او ثلثان فاصلها من اربعة وعشرين فالاول كزوجة وابوين وابن والثاني كزوجة وابنتين **قوله** وتعول الى سبعة وعشرين كزوجة وابنتين وابوين وهذه تسمى المنبرية لان عليا كرم الله وجهه اجاب بها وهو على المنبر فقال عاد ثمنها تسعا وذلك انه كان يخطب خطبة اولها الحمد لله الذي يحكم بالحق قطعا ويجزي كل نفس بما تسعى واليه المعاد والرجعى فلما سئل قال

عاد ثمنها تسعا واستمر على خطبته **قوله** واذا انقسمت المسئلة بين الورثة فقد صحت وان لم تنقسم سهام كل فريق منهم عليهم فاضرب عددهم في اصل الفريضة وعولها ان كانت عائلة فما خرج صحت منه المسئلة كامرأة واخوين للمرأة الربع سهم وللاخوين ما بقي وهو ثلثة لا تنقسم عليهما فاضرب اثنين في اصل المسئلة تكون ثمانية ومنها تصح **قوله** وعولها ان عالت كما اذا كانت الفريضة زوجا وثلث اخوات لاب وام او لاب اصلها من ستة وتعول الى سبعة وتصح من احدى وعشرين **قوله** فان وافق سهامهم عددهم فاضرب وفق عددهم في اصل المسئلة كما بلغ فالمسئلة تصح منه كامرأة وستة اعمام للمرأة الربع سهم وللاعمام ما بقي ثلثة لا تنقسم عليهم ولكن توافق ايديهم ... سهم بثلث فاضرب ثلث عددهم وهو اثنان في اصل المسئلة تكون ثمانية ومنها تصح للزوجة الربع ... وللاعمام ستة لكل واحد سهم **قوله** فان لم تنقسم سهام فريقين منهم او اكثر فاضرب احد الفريقين في الاخر ثم ما اجتمع في الفريق الثالث ثم ما اجتمع في اصل المسئلة كزوجتين وخمس جدات وثلثة اخوة لام وعم اصلها من اثني عشر للزوجتين الربع ثلثة ... وللجدات السدس سهمان وللاخوة للام الثلث اربعة ... والاخوة فاضرب عدد الزوجتين وهو اثنان في عدد الجدات يكون عشرة ثم اضرب العشرة في ثلثة عدد الاخوة يكون ثلثين ثم اضرب الثلثين في اصل المسئلة وهو اثنا عشر يكون ثلثمائة وستين ومنها تصح ثم تقول من له شيء من الفريضة مضروب في ثلثين للزوجتين ثلثة يكون تسعين وهو الربع من الجميع لكل واحدة خمسة واربعون وللجدات سهمان في ثلثين يكون ستين لكل واحدة اثنا عشر وللاخوة اربعة في ثلثين يكون مائة وعشرين لكل واحد اربعون وللعم ثلثة في ثلثين يكون تسعين فذلك كله ثلثمائة وستون **قوله** فان تساوت الاعداد اجزأ احدها عن الاخر كامرأتين واخوين فاضرب اثنين في اصل المسئلة وهذا يسمى المماثل فاصلها من اربعة للزوجتين الربع سهم منكسر عليهما وللاخوين ما بقي وهو ثلثة منكسر عليهم واحد العددين يغنيك عن الاخر فاضرب اثنين في اربعة يكون ثمانية للزوجتين سهمان وللاخوين ستة **قوله** وان كان احد العددين جزءا من الاخر اغنى الاكثر عن الاقل كاربع نسوة واخوين اذا ضربت الاربعة اغناك عن عدد الاخوين وهذا يسمى المتداخل فتقول اصل المسئلة من اربعة للزوجات سهم منكسر عليهن وثلثة منكسر عليهم فاستغن بضرب الاربعة لان الاثنين يدخلان فيها فاضرب اربعة في اربعة يكون ستة عشر للزوجات اربعة وللاخوين اثنا عشر **قوله** فان كان احد العددين يوافق الاخر ضربت وفق احدهما في جميع الاخر ثم ما اجتمع فاضربه في اصل المسئلة كاربع نسوة واخت وستة اعمام فالستة توافق الاربعة بالانصاف فاضرب نصف احدهما في جميع الاخر ثم ما اجتمع في اصل المسئلة يكون ثمانية واربعين ومنها تصح **قوله** فاذا صحت المسئلة فاضرب سهام كل وارث في التركة ثم اقسم ما اجتمع على ما صحت منه الفريضة يخرج حق ذلك الوارث لانك تقول اصل المسئلة من اربعة للزوجات الربع وللاخت النصف وللاعمام سهم منكسر عليهم وهم ستة فاضرب نصف عدد الزوجات

فتعدد الاعمام يكون اثنا عشر ثم في الفريضة يكون ثمانية واربعين للزوجة اثنا عشر وللاخت اربعة وعشرون وللاعمام اثنى عشر
قوله فان لم تقسم التركة حتى مات احد الورثة فان كان نصيبه من الاول ينقسم على عدد ورثته فاقسمه وقد صحت منه المسئلة
وان لم ينقسم صحح فريضة الميت الثاني بالطريقة التي ذكرناها ثم ضرب احدى المسئلتين في الاخرى اذا لم يكن بينهم الميت الثاني توافق
ما صحت منه فريضته كزوجة واخت لاب وام واربعة اعمام ثم لم تقسم التركة حتى مات احد الاعمام وليس له وارث سوى اخوته فان
المسئلة الاولى من اربعة للزوجة سهم وللاخت سهمان وللاعمام سهم منكسر عليهم فاضرب اربعة في اربعة تكون ستة عشر للزوجة اربعة
وللاخت ثمانية وللاعمام اربعة لكل واحد سهم ثم مات احدهم وخلف اخوته الثلاثة وبيده سهم لا ينقسم على ورثته فاضرب مسئلته
وهي ثلاثة في ستة عشر يكون ثمانية واربعين ومنها تصح للزوجة اربعة في ثلاثة يكون اثنا عشر وهو ربع الجميع وللاخت
ثمانية في ثلاثة باربعة وعشرين وهو النصف يبقى اثنا عشر بين بقية الورثة لكل واحد اربعة **قوله** فان كان بينهما
موافقة فاضرب وفق المسئلة الثانية في الاولى فما اجتمع صحت منه المسئلتان فكل من له شي من المسئلة الاولى مضروب
في وفق المسئلة الثانية وكل من له شي من المسئلة الثانية مضروب في وفق تركة الميت الثاني **مثاله** زوج
واخوان تصح من اربعة ثم مات الزوج وخلف اربعة بنين اصلها من اربعة ويتوافقان بالانصاف فاضرب
نصف عدد مسئلة الاخر يكون ثمانية ومنه تصح المسئلتان للاخوين اربعة ولاولاد الزوج اربعة **قوله** اذا
صحت مسئلة المناسخة واردت معرفة نصيب كل واحد من حبات الدرهم قسمت ما صحت منه المسئلة على
ثمانية واربعين فما خرج اخذ له من سهام كل وارث حبة **صورته** زوج وابوان وابن من اثنى عشر ثم مات
الابن وخلف ابنا وابا وجدة وجدا وهم الذين خلفهم الميت الاول وبيده خمسة من اثنى عشر واصل الفريضة من ستة فاضرب
الثانية في الاولى يكون اثنين وسبعين للاب في الاولى اثنى عشر وليس له في الثانية شي لانه ابو ام وللام سبعة عشر وللزوج
في المسئلتين وهو الاب في الثانية ثلاثة وعشرون وللابن في الثانية عشرون فاقسم سهام المسئلة على حبات الدرهم وهي
ثمانية واربعون تخرج نصف السهام ستة وثلثين فيقابل ذلك نصف الدرهم وهو اربعة وعشرون وثلث السهام
اربعة وعشرون يقابلها ثلث الدرهم وهو ستة عشر كل سهم بثلثي حبة وللثلاثة الاسهم حبتان والربع ثمانية عشر والثلث
اثنا عشر والثمن تسعة والقيراط ستة اسهم والطسوج وهو نصف القيراط وهو حبتان ثلاثة اسهم وللحبة سهم
ونصف ولكل سهم ثلثا حبة وقد علمت ان للاب اثنى عشر وذلك دانق وللام سبعة عشر وذلك دانق وثلث حبات وثلث
حبة لان الدانق اثنى عشر يبقى خمسة يقابلها بثلثيها كما قابلت ستة وثلثين باربعة وعشرين وقابلت اربعة وعشرين
بستة عشر فيقابل كل شي بثلثيه فاذا قابلت خمسة بثلثيها كان ثلثاها ثلاثة وثلثا كما ذكر وللزوج ربع درهم وثلث
حبات وثلث حبة وللابن الابن ربع درهم وحبة وثلثا حبة فجميع ذلك درهم وعلى حسب ذلك تقسم الغلة وتقسم كل شي
من التركة ثم الدانق سدس درهم وسدس ثمانية واربعين ثمانية حصتها من سهام اثنين وسبعين اثنى عشر

والطسوج

والطسوج حبتان والدانق اربعة طساسيج والقيراط نصف دانق ويعبر بالقيراط نصف سدس الدرهم
واهل العراق يسمون نصف سدس الدرهم قيراطا وهو اربع حبات وقد يقال الدرهم ستة دوانق والدانق ثماني
حبات والمراد بالحبة الشعيرة المتوسطة التي لم تقشر لكن قطع من طرفيها ما دق وطال وكل عشرة دراهم وزن سبعة
مثاقيل واقرب من هذا ان نقول **صورته** زوج وابوان وابن من اثنى عشر للزوج الربع ثلاثة وللاب
السدس اثنان وللام السدس اثنان ويبقى للابن خمسة ثم مات الابن وخلف ابنا وابا وهو الزوج في الاولى
وجدة وهي الام في الاولى وفريضته من ستة ومات يوم مات وبيده خمسة لا توافق ولا تنقسم
فاضرب الفريضة الثانية في الاولى يكون اثنين وسبعين ومنه تصح الاولى والثانية للزوج من
الاولى والثانية ثلاثة وعشرون وللام من الاولى والثانية سبعة عشر وللاب في الاولى اثنى عشر
ولا شي له في الثانية لانه اب ام ولابن الهالك الثاني عشرون فذلك اثنان وسبعون وقد علمت
ان حبات الدرهم ثمانية واربعون فاضرب نصيب كل وارث في ثمانية واربعين واقسمه على اثنين وسبعين
يصح للاب ثماني حبات وللام احدى عشر حبة وثلث حبة وللزوج خمس عشرة حبة وثلث
حبة ولابن الابن ثلاث عشرة حبة وثلث حبة فذلك كله ثمانية واربعون حبة **وامتحانه** ان نقول
التركة وهي ثمانية واربعون ثلثا الفريضة وهي اثنان وسبعون فتسقط كل وارث ثلثه فما بقي
فهو نصيبه من التركة فاذا اسقطت من نصيب الزوج وهو ثلاثة وعشرون ثلثه وهو سبعة
وثلثان بقي خمسة عشر وثلث وهو نصيبه من التركة وهكذا كل وارث والله اعلم والحمد

لله وحده وصلى الله على سيدنا ومولانا محمد واله وصحبه وسلم تسليما
كثيرا دايما الى يوم الدين والحمد لله رب
العالمين ووافق الفراغ من
كتابة هذه النسخة الشريفة
٢٦ من شهر رمضان
من شهور
سنة
١٢٤٦
والحمد
لله

فهرست الجوهرة للحدادي على القدوري

تمت فهرسة الجوهرة على القدوري
لخاتمة المحققين ● عمدة المدققين
الشيخ الحدادي رحمه الله
الرحيم الهادي ● امين
تم